

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE CRITIQUE

SUR LA

QUOTITÉ DISPONIBLE

entre Époux

PAR

Marcel MÉRAT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et Soutenue le Samedi 25 Mai 1901 à dix heures

Président : M. PLANIOL, Professeur

Suffragants { MM. BOISTEL } *Professeurs*
 { BARTIN } {

AUXERRE

IMPRIMERIE ALBERT LANIER, 43, RUE DE PARIS

—
1901

ÉTUDE CRITIQUE

sur la Quotité disponible entre Époux

**La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation
aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être
considérées comme propres à leurs auteurs.**

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE CRITIQUE

SUR LA

QUOTITÉ DISPONIBLE

entre Époux

PAR

Marcel MÉRAT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et Soutenue le Samedi 25 Mai 1901 à dix heures

Président : M. PLANIOL, Professeur

Suffragants { MM. BOISTEL } *Professeurs*
 BARTIN }



AUXERRE

IMPRIMERIE ALBERT LANIER, 43, RUE DE PARIS

1901

INTRODUCTION

Lorsque le législateur eût à régler dans le Code Civil la liberté de disposer de ses biens au détriment des descendants et des ascendants, il organisa la théorie de la quotité disponible la plus compliquée qu'il soit possible d'imaginer.

Rien ne peut mieux faire apparaître cette complication que la longue énumération des variétés de quotité disponible établies par la loi. On peut les diviser en deux séries. Les unes se réfèrent à l'hypothèse ordinaire, où la personne gratifiée n'est pas l'époux du disposant; les autres, au contraire, se rapportent à l'hypothèse spéciale de libéralités s'adressant à l'époux lui-même.

Pour l'hypothèse ordinaire nous trouvons d'abord les quotités disponibles prévues en ces termes par l'article 913 :
« Les libéralités, soit par actes entre vifs, soit par
« testament, ne pourront excéder la moitié des biens du
« disposant, s'il ne laisse à son décès qu'un enfant légitime,
« le tiers s'il laisse deux enfants, le quart s'il en laisse
« trois ou un plus grand nombre. »

*Viennent ensuite les variétés de l'article 915 : « Les
« libéralités par actes entre vifs ou par testament ne
« pourront excéder la moitié des biens si à défaut d'enfants,
« le défunt laisse un ou plusieurs ascendants dans les
« lignes paternelle et maternelle, et les trois quarts s'il
« ne laisse d'ascendants que dans une ligne. »*

*Enfin ce sont les différentes quotités disponibles visées
par l'article 913, modifié par la loi du 25 mars 1896 :
« L'enfant naturel, légalement reconnu a droit à une
« réserve. Cette réserve est une quotité de celle qu'il
« aurait eue s'il eut été légitime, calculée en observant la
« proportion qui existe entre la portion attribuée à
« l'enfant naturel au cas de succession ab intestat et celle
« qu'il aurait eue dans le même cas, s'il eut été légitime. »*

*« Lorsque à défaut d'enfants légitimes, ajoute l'article
« 915, du Code Civil, modifié par la loi du 25 mars 1896,
« le défunt laisse à la fois un ou plusieurs enfants naturels
« et des ascendants dans les deux lignes ou dans une seule,
« les libéralités par actes entre vifs ou par testament ne
« pourront excéder la moitié des biens du disposant s'il n'y
« a qu'un enfant naturel, le tiers s'il y en a deux, le quart
« s'il y en a trois ou un plus grand nombre. Les biens
« ainsi réservés seront recueillis par les ascendants
« jusqu'à concurrence d'un huitième de la succession et le
« surplus par les enfants naturels. »*

Telle est la série des variétés dont l'ensemble constitue

ce que l'on peut appeler la quotité disponible ordinaire, celle permise au profit des étrangers.

Quant à l'hypothèse spéciale où la personne gratifiée est l'époux du disposant, nous trouvons encore tout autant de variétés de disponibles différents.

Ce sont d'abord les variétés de l'article 1094, 1^o et 2^o
« Pour le cas où l'époux donateur laisserait des enfants
« ou descendants d'eux, il pourra donner à l'autre époux
« ou un quart en propriété et un quart en usufruit, ou la
« moitié de tous ses biens en usufruit seulement. »

Ce sont ensuite les disponibles visés par l'article 1098, ainsi conçu : « L'homme ou la femme qui, ayant des
« enfants d'un autre lit, contractera un second ou subséquent
« mariage ne pourra donner à son nouvel époux qu'une
« part d'enfant légitime le moins prenant, sans que cette
« part puisse dépasser le quart des biens ».

Enfin ce sont les disponibles de l'article 1094 § 1^{er} modifié par la loi du 14 février 1900 « L'époux pourra, soit par
« contrat de mariage, soit pendant le mariage, pour le
« cas où il ne resterait point d'enfants, ni descendants,
« disposer en faveur de l'autre époux, en propriété, de tout
« ce dont il pourra disposer en faveur d'un étranger. »

Telle est la seconde série des disponibles en faveur de l'époux et qui sont qualifiés de disponibles spéciaux dont l'ensemble constitue la quotité disponible entre époux.

Un si grand nombre de disponibles est-il vraiment

nécessaire ? Ne pourrait-on pas notamment supprimer toute la série des disponibles entre époux et la remplacer par la série des disponibles permis à l'égard des étrangers ? Nous le pensons et nous sommes convaincu que la protection des enfants et des ascendants contre les libéralités faites aux époux serait suffisamment assurée par le droit commun.

C'est à la démonstration de cette thèse que nous consacrons le travail actuel. Pour y arriver, nous examinerons dans un premier chapitre l'insuffisance des motifs sur lesquels repose le système d'une quotité spéciale entre époux.

Dans un second chapitre nous montrerons les complications inextricables, que comporte la combinaison des deux variétés de disponibles.

Dans un troisième chapitre nous mettrons en évidence les in conséquences et les bizarreries auxquelles aboutit le système du Code.

Dans un quatrième chapitre, consacré au droit comparé, nous constaterons l'isolement dans lequel se trouve la théorie compliquée, adoptée par nos lois.

Enfin dans un cinquième et dernier chapitre nous invoquerons la loi récente du 14 février 1900, qui n'a pas reculé devant la pensée d'établir une seule quotité disponible envers l'époux comme envers toute autre personne.

CHAPITRE I^{er}

INSUFFISANCE DES MOTIFS DE LA LOI

Pour justifier le système admis par le Code, les auteurs se sont multipliés en efforts aussi louables que superflus. Il ne se trouve pas d'argument qu'ils n'aient fait valoir, et sur lequel ils ne se soient complaisamment étendus en en grossissant souvent la portée, en en exagérant l'importance. Malheureusement les efforts des jurisconsultes, obstinés défenseurs du législateur, n'ont pas été à la hauteur de la tâche entreprise ; quelque art qu'ils aient mis à faire valoir des motifs insuffisants, ils n'ont pu les faire triompher, et, même après avoir lu les plus éloquents apologies du système, on n'en reste pas moins convaincu que cette singularité, qui est malheureusement propre à notre loi, devrait promptement disparaître de notre Code.

Nous prendrons les principaux arguments invoqués en faveur du disponible spécial et dans une certaine mesure invariable ; nous espérons montrer combien, pour la plupart, ils sont vains, et comment ils n'aboutissent en général, qu'à de brillants effets de rhétorique.

Ces arguments sont tirés de considérations relatives à l'intérêt du conjoint, à celui de la Société, enfin à l'intérêt des enfants. Nous allons les examiner successivement.

SECTION I

Arguments tirés de l'intérêt du conjoint

Dans le cas où il n'y a pas d'enfants du premier lit, l'article 1094, détermine en ces termes la portion du patrimoine dont on pourra valablement disposer au profit du conjoint : « L'époux
« pourra, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage,
« pour le cas où il ne laisserait pas d'enfants ni descendants,
« disposer en faveur de l'autre époux, en propriété, de tout ce
« dont il pourrait disposer en faveur d'un étranger.

« Et pour le cas où l'époux donateur laisserait des enfants ou
« descendants, il pourra donner à l'autre époux ou un quart en
« propriété et un autre quart en usufruit ou la moitié de tous
« ses biens en usufruit seulement ».

Cette règle aboutissant à permettre, en faveur de l'époux, des

libéralités tantôt plus étendues, tantôt plus restreintes que celles autorisées en faveur des étrangers, il fallait la justifier dans les deux cas par des considérations différentes ; et d'abord voyons l'hypothèse où le disponible spécial de l'art. 1094 est supérieur au disponible ordinaire ; c'est l'hypothèse qui se présente lorsque les enfants communs sont au nombre de trois ou plus (1).

La légitimité de cette augmentation du disponible a sa source, pense-t-on, dans la nature du lien qui unit les deux époux.

D'abord les libéralités faites au conjoint se justifient par les sentiments de tendresse et de reconnaissance qui résultent du mariage.

A l'épouse qui a partagé votre vie, qui a connu vos joies et vos tristesses, qui vous a donné vos enfants, au mari qui vous a entourée d'amour et de tendresse et qui a été votre appui dans le chemin de la vie, il est naturel de donner un témoignage tangible de votre affection, matériellement par des libéralités, comme vous lui en donnez un moralement par les caresses, les soins et le dévouement ; — Et ce lien des conjoints, le plus intime, le plus puissant qui puisse exister (légalement du moins) entre deux êtres, doit permettre de constituer des avantages plus considérables que ceux autorisés en faveur d'un étranger (voire

(1). Nous négligeons pour plus de simplicité le cas où, les enfants étant au nombre de deux, les deux disponibles, quoique différents, représentent des avantages sensiblement équivalents.

d'un enfant qui ne serait favorisé qu'au détriment de ses frères et sœurs).

Du reste, dit-on encore, il n'y a pas là une pure libéralité ; on peut y voir aussi l'acquittement d'une véritable dette, prolongement posthume de la dette de secours qui ne saurait s'éteindre avec la dissolution du mariage. Il y a là un devoir pour l'époux de ne pas laisser son conjoint dans la gêne et de lui assurer, après son décès, un mode d'existence digne de sa situation, équivalent à celui qu'il a eu pendant la durée de l'union. Il serait révoltant et scandaleux que l'époux, qui a vécu dans l'aisance pendant de longues années, se voie tout à coup durant son veuvage dans un état voisin de la misère. Aussi doit-on permettre au prémourant fortuné d'assurer, dans une large mesure, des moyens d'existence au survivant moins riche que lui. Et puis, dans notre hypothèse, la fécondité du mariage est encore un titre à la reconnaissance du conjoint. Pourquoi cette fécondité, « pourquoi les soins plus pénibles, les dépenses plus « fortes qu'entraîne pour les deux époux une famille plus « nombreuse ne seraient-ils pas récompensés ? » Elle suppose d'ailleurs que l'union a eu une assez longue durée, et l'affection conjugale, cimentée par le temps et par la naissance de plusieurs enfants, devient alors une considération de plus de poids pour permettre les libéralités qui nous occupent.

Enfin il nous faut indiquer une idée qui fut présentée et développée devant la cour de cassation par M. le Conseiller Félix Faure ; nous ne pouvons mieux la traduire qu'en citant

le passage suivant du rapporteur (Revue pratique du droit Français, Tome III, page 82); « Quand les enfants sont nombreux, « disait M. Faure, leur nombre même suppose un mariage de « quelque durée ; il suppose aussi que l'époux survivant, mûri « par l'âge, absorbé par les soins de sa famille, sera moins « tenté de courir les chances d'un second mariage. Les avan- « tages qu'il aura reçus ne seront donc qu'une espèce de dépôt « qui, à son décès, sera transmis à ses enfants, dépôt qui leur « sera aussi utile de son vivant. En effet, plus les enfants sont « nombreux, plus il y a de chances d'inégalité entre eux. Le « chef de famille pourra donc, à l'aide des avantages qu'il aura « reçus, soutenir ceux qui en auraient besoin. Son autorité, « comme le dit M. Jaubert, en sera plus efficace et plus respectée. « Par de sages dispositions testamentaires, il pourra aisément « ainsi réparer entre ses enfants des inégalités produites par le « sort ».

Ainsi, dit-on, le mariage fécond a nécessairement duré assez longtemps : l'époux survivant, chargé de famille et déjà vieux, ne songera guère à convoler une seconde fois, et sera plutôt un usufruitier, un dépositaire, qu'un propriétaire des biens à lui donnés ou légués. Il les gèrera sagement et les transmettra intacts à ses enfants, sans compter qu'il pourra les répartir entre ces derniers de façon à corriger, dans une certaine mesure, les injustices du sort.

Voilà, en somme, à quoi se ramènent les principaux arguments qui rentrent dans le cadre de notre section ; nous

allons maintenant les reprendre et les examiner, en nous demandant s'il y a vraiment là des motifs sérieux de modifier le droit commun en faveur de l'époux, ou si nous ne sommes pas plutôt en présence de considérations imaginées après coup pour justifier à tout prix le système que nous prétendons défectueux.

Et d'abord, la première raison invoquée nous paraît tout à fait insuffisante. Certes, la tendresse réciproque des époux est fort respectable et rend légitimes les libéralités qu'ils se font l'un à l'autre, mais il ne faut pas oublier qu'en face des conjoints il y a trois enfants au moins, et peut-être quatre, cinq, ou plus. Dans ces conditions, il nous paraît que les droits de ces enfants sont également dignes de considération, et que le quart de l'hérédité en pleine propriété représente un disponible suffisant pour donner satisfaction au juste désir qu'a le prémourant de témoigner sa tendresse et sa reconnaissance au survivant. Trois quarts resteront, qui seront partagés entre les autres enfants, peut-être fort nombreux. N'est-ce pas là une réserve tout au plus suffisante ?... Nous verrons plus loin combien on a argumenté dans une autre hypothèse des droits de l'enfant, de la nécessité pour lui d'avoir une part assez considérable dans la succession paternelle; mais pour les besoins de la démonstration, on a totalement négligé cette considération dans le cas qui nous occupe; les jurisconsultes, réservant toute leur sensibilité, toute leur sollicitude pour l'enfant unique, font prévaloir ici les titres du conjoint sur ceux des descendants. Pour

qui n'est pas de parti-pris, il est pourtant bien aisé de voir que l'enfant unique est dans une situation singulièrement avantageuse, avec sa réserve de moitié dans la succession paternelle, si on la compare à celle des frères et sœurs qui, au nombre minimum de trois, n'auront à se partager que les trois quarts de cette même succession. De sorte que nos contradicteurs, peu logiques, ont précisément invoqué l'intérêt de l'enfant, dans le cas où celui-ci est le mieux favorisé, et se sont désintéressés de lui dans les hypothèses où sa situation devient précaire par suite du nombre des co-partageants.

Au second argument, basé sur la perpétuité de la dette de secours qui, dit-on, survit outre-tombe, nous répondrons par les mêmes considérations ; et elles se présentent ici avec plus de force encore, car si nous quittons le terrain moral et sentimental pour nous placer sur le terrain juridique, il est facile de démontrer que le quart de la succession représente une quotité suffisante pour remplir le conjoint de sa créance alimentaire. Cette créance, en effet, n'existe pas seulement à l'égard de l'époux, mais aussi à l'égard des enfants ; et, en l'occurrence, le pis qui doit arriver à celui-là est un partage par lots égaux avec ceux-ci. Le conjoint ne serait-il pas mal venu à s'en plaindre ?

Au surplus, l'argument que nous combattons a beaucoup perdu de sa valeur depuis la nouvelle loi du 9 mars 1891. Avant que cette loi fût votée, et bien qu'il y eût en général une communauté à partager, il pouvait arriver cependant que

l'époux survivant n'eût aucune fortune personnelle et se trouvât dans la misère pendant son veuvage ; mais, aujourd'hui que le législateur lui a accordé dans tous les cas une part d'usufruit dans la succession *ab intestat*, la nécessité ne se fait plus sentir de lui donner dans la succession testamentaire une compensation qui pouvait être nécessaire auparavant.

On nous dit aussi que la fécondité du mariage et les soins qu'a nécessités l'éducation d'une famille nombreuse méritent récompense, et légitiment les libéralités réciproques des conjoints. Cette idée se retrouvera aussi à la section suivante ; mais nous répondrons, dès à présent, que le législateur exerce ici sa générosité aux dépens des enfants : Indemniser les époux des sacrifices consentis pour les élever, rien de mieux ; mais il serait exagéré d'accroître la quotité disponible en raison de la fécondité. Abstraction faite de considérations plus élevées, le survivant doit trouver dans le quart de la succession une part suffisante pour l'indemniser de ses soins, comparativement aux portions dévolues à ses enfants.

Restent les motifs développés devant la Cour par M. le conseiller F. Faure.

M. Faure part de cette idée que le mariage a nécessairement duré assez longtemps quand plusieurs enfants en sont issus ; dès lors, pense-t-il, le survivant est d'âge mûr et d'esprit rassis et sera peu tenté de se remarier. Il y a là, croyons-nous, une exagération, sinon une erreur. Les enfants naissent presque toujours dans les premières années du mariage ; à coup sûr, il arrive que

des unions demeurées longtemps stériles deviennent fécondes après de longues années ; il arrive qu'entre deux frères ou sœurs existe un écart d'âge de huit ans, dix ans, ou plus ; mais ces cas, sans être précisément rares, sont plutôt exceptionnels, et ne doivent pas entrer en ligne de compte : normalement, les intervalles entre les naissances successives sont beaucoup plus courts ; et dès lors, il est inexact de présumer de la durée d'une union d'après le nombre des enfants qu'elle a produits.

Aussi bien est-ce encore une erreur de penser que le survivant se remariera plus volontiers s'il n'a qu'un enfant. D'abord, les considérations susceptibles de l'en empêcher auront le même poids à ses yeux dans les deux hypothèses. D'autre part (et quoique ceci ne soit pas très flatteur pour le nouvel époux), combien de veufs, empêchés par leurs occupations ou leurs fonctions, se remarient, bien plus en vue de donner une nouvelle mère et une éducatrice à leurs enfants que dans le but de se constituer un nouveau foyer ? Combien de veuves cherchent dans le nouvel époux un soutien, une protection pour leurs enfants ?

Le point de départ du raisonnement de M. Faure ne nous paraît donc rien moins qu'exact, et nous ne nous y arrêtons pas plus longtemps. Mais, avant d'aborder notre deuxième section, nous ferons une remarque générale qui, à notre avis, constitue une réplique victorieuse à tous les arguments, à toutes les objections que nous venons d'examiner : l'essentiel est, en réalité, de permettre au prémourant d'assurer à son conjoint, pour le temps

qui suivra sa mort, un mode d'existence digne de lui et analogue à celui qu'il a eu pendant la durée du mariage ; pour cela point n'est besoin de le gratifier de biens en toute propriété, qui, au cas de prédécès des enfants, seraient définitivement dévolus à des personnes étrangères au *de cujus*. Une rente viagère ou un usufruit suffira. Et si nous soumettons la quotité disponible entre époux au droit commun, la disposition de l'article 917 permettra au testateur de laisser à son conjoint une quote-part en usufruit supérieure à celle qu'il eût pu lui léguer en toute propriété. A notre avis, cette seule considération suffirait à établir l'inanité des motifs qu'on a fait valoir contre nous.

SECTION II

Arguments tirés de l'intérêt social et de la moralité du mariage

Nous avons vu dans la précédente section comment on prétend justifier le système de la loi, lorsqu'il autorise en faveur de l'époux une quotité disponible plus étendue que la quotité ordinaire.

Dans la 2^e et la 3^e sections, nous examinerons les raisons qui ont été indiquées pour légitimer ce même système lorsqu'il aboutit à une restriction du disponible de droit commun.

Cette hypothèse est celle où un enfant unique est issu du mariage (1).

Et d'abord, les arguments tirés de l'intérêt social et de la moralité du mariage.— Ce côté de la question ne nous arrêtera pas longtemps, parce que nous n'y trouverons que des considérations d'ordre tout à fait secondaire. Dans les explications données par les divers auteurs, celles qui présentent un caractère moral et sociologique n'occupent qu'un rang très effacé; ce sont des idées d'arrière-plan que nous rencontrons incidemment, mais qui ne font jamais l'objet de développements bien étendus.

La loi, dit-on, a voulu, dans l'intérêt de la société et pour conserver toute sa dignité à l'union conjugale, dégager les époux des préoccupations d'intérêt personnel et favoriser la fécondité du mariage. Pour ce faire, il était nécessaire de fixer un disponible spécial, invariable, indépendant du nombre des enfants. Il eut été dangereux, au contraire, d'autoriser des libéralités d'autant plus étendues que le nombre de ces enfants eût été plus restreint; c'eût été donner aux jeunes ménages un intérêt considérable à la stérilité. Et si l'on ajoute que c'eût été aussi compromettre le caractère de haute moralité du lien conjugal, on doit reconnaître que le législateur a été fort sage en coupant court à tout calcul de cette nature.

(1). Ici encore, et pour le motif indiqué plus haut, nous mettrons à part le cas où il y a deux enfants réservataires.

Nous pourrions répondre que la stérilité du mariage n'en présente pas moins d'intérêt pour les époux, attendu que la quotité disponible est beaucoup plus étendue s'ils n'ont pas d'enfants du tout ; qu'en conséquence, le calcul intéressé qu'on redoute peut aussi bien se produire dans l'état actuel de notre législation. Mais nous préférons laisser cet argument de côté, car il nous semble que le péril est chimérique. Certes, la stérilité des unions est la grande plaie de notre pays, et la statistique fournit à cet égard des données des plus inquiétantes. Mais c'est à de tout autres causes qu'il faut s'en prendre, à ce qu'il nous semble. Peut-on dire sérieusement que des époux désireront limiter leur descendance dans l'espoir vague et lointain de libéralités plus étendues ?

Il y a d'autres causes, plus directes, plus tangibles, et qu'il est presque oiseux d'indiquer : l'égoïsme, le goût du luxe et du bien-être, le désir de ne pas s'embarrasser d'une famille nombreuse et d'éviter les mille soucis qu'elle est susceptible d'engendrer ; voilà une première catégorie d'obstacles à la fécondité. D'autre part (et ceci est plus particulier à l'esprit de la Nation Française), les parents, inquiets du sort des enfants, veulent assurer leur avenir, et tous les efforts tendent en conséquence à leur laisser « une fortune toute faite ». Qu'arrive-t-il, surtout dans la classe bourgeoise ? C'est que les époux s'en tiennent à un ou deux enfants ; ils croiraient manquer aux devoirs de la paternité s'ils leur donnaient des frères et sœurs dont la présence diminuerait d'autant la part héréditaire de chacun. Tout cela,

du reste, est trop connu pour qu'il soit nécessaire d'y insister davantage.

Quant à l'emploi de semblables moyens pour modifier cet état de choses, l'inefficacité en est absolument démontrée ; jadis, les lois caducaires ont pris des mesures autrement énergiques et radicales ; elles n'en ont pas moins obtenu un résultat purement négatif, à telle enseigne qu'il a fallu les abroger.

En résumé, nous sommes encore en présence d'un motif imaginé à *posteriori*, et qui n'apporte aucune justification au système du code.

SECTION III

Arguments tirés de l'intérêt des enfants

Ce sont les plus sérieux, on pourrait presque dire les seuls sérieux. Quoique, en définitive, ils ne nous paraissent pas concluants, il est certain néanmoins qu'ils méritent d'être pris en considération ; aussi devons-nous les analyser un peu plus minutieusement que ceux rencontrés dans la précédente section.

On peut les répartir en deux groupes distincts : 1° Ceux ayant trait à l'hypothèse où il n'y a pas d'enfants d'un premier lit. 2° Ceux concernant l'hypothèse où il existe des enfants issus d'un précédent mariage.

§ I. — *Cas où il n'y a pas d'enfants d'un premier lit*

L'intérêt des enfants, ou plutôt de l'enfant unique, va faire maintenant l'objet d'une sollicitude toute particulière de la part du législateur. Cet intérêt, négligé, presque oublié lorsque la descendance est nombreuse, va prendre aux yeux de la loi et dans notre hypothèse une importance capitale, et primer toutes les autres considérations.

On y aura continuellement recours ; il constituera le fond de tous les arguments qu'on va nous soumettre et qui se ramènent en somme à ceux-ci :

1° Permettre de donner beaucoup au conjoint serait faciliter une nouvelle union dont l'enfant aurait à souffrir, pécuniairement au moins ;

2° Il serait dangereux d'autoriser en faveur du conjoint une libéralité de la moitié de la succession ; il pourrait arriver, en effet, qu'on usât de cette faculté. Au contraire, il n'est pas à craindre que le père dépouille son fils d'un disponible de moitié pour le donner à un étranger, et dès lors le droit de le faire est sans danger ;

3° Enfin, et alors même que le montant intégral de la libéralité reviendrait définitivement à l'enfant, ce ne serait pas raison suffisante pour le laisser privé, longtemps peut-être, d'une pareille portion de l'héritage paternel ; généralement cet enfant a besoin de fonds pour s'établir, et il sera pour lui d'un intérêt

considérable de les avoir le plus tôt possible à sa disposition, sans compter qu'il aura souvent à élever une jeune famille qui ne peut pas encore subvenir à ses besoins.

Telles sont les raisons qu'on nous fait valoir. On les retrouve, présentées de diverses façons, chez tous les partisans du système de la loi ; nous verrons si, en fait, elles sont aussi péremptoires qu'on veut bien le dire.

A. — En premier lieu, on fait observer que des donations trop importantes pourraient servir à favoriser le nouveau convol du survivant en lui constituant une dot. Les veufs et les veuves ne sont pas fort recherchés, surtout lorsqu'ils ont des enfants de la première union. Mais une fortune lève bien des obstacles et fait passer sur bien des défauts ; les biens qui devraient constituer l'hoirie des enfants vont donc servir à leur trouver un beau-père ou une belle-mère ! Moralement, ils ne pourront qu'en souffrir ; pécuniairement, en tout cas, ils seront inévitablement lésés, surtout si la nouvelle union est féconde.

Et on fait observer que ces conséquences sont beaucoup plus à redouter dans l'hypothèse où un seul enfant est issu du premier mariage. On part toujours de ce principe que l'union a été de courte durée et que le survivant, jeune encore, sera tenté de contracter un nouveau lien ; que si, au contraire, il y a plusieurs enfants, l'époux, déjà sur le retour et assagi par les années, pensera plutôt à élever et à établir sa famille qu'à en fonder une autre. Enfin et quoi qu'il en soit, dit-on, le désir de se rema-

rier sera plus difficilement réalisable dans cette dernière hypothèse, car il est peu aisé de trouver des âmes assez dévouées pour accepter la charge d'une famille qui n'est pas leur.

Nous ne reviendrons pas sur la première partie de cette argumentation, que nous avons déjà rencontrée précédemment; nous avons dit qu'il était arbitraire et fantaisiste d'établir une corrélation entre la durée de l'union et sa fécondité, ce mode d'évaluation ne pouvant fournir que des résultats la moitié du temps inexacts. Nous avons dit aussi que le père ou la mère restés veufs contractaient souvent une nouvelle union, bien moins dans leur intérêt propre que dans celui de leurs enfants.

Ces considérations suffiraient sans doute à atténuer considérablement la valeur des raisons invoquées à l'encontre de notre théorie. Alors même que les présomptions attribuées au législateur répondraient à la réalité, faudrait-il en conclure que son système est équitable et logique? Nous ne le pensons pas. Admettons un instant que l'hypothèse d'un enfant unique soit celle où un nouveau mariage est plus probable; devons-nous pour cela nous désintéresser des cas (nombreux encore, quoique plus rares), où l'époux qui se remarie a déjà plusieurs enfants? Est-il juste de sacrifier les intérêts de ceux-ci sous le prétexte qu'ils seront moins fréquemment compromis? Est-il juste de dire: Je protège surabondamment celui qui court le moindre péril, parce que ce péril est plus proche; j'abandonne celui que menace un pire danger, parce que ce danger est plus lointain? Le législateur n'a pourtant pas fait autre chose en

permettant le même disponible dans les deux cas ; ainsi mis en lumière, son système apparaît contraire à l'équité, pour ne pas dire qu'il semble monstrueux. On a trouvé moyen, cependant, de le présenter sous un jour favorable et de lui donner les apparences de la sagesse et de la justice.

Remarquez enfin l'aveu ingénu qu'il y a là une mesure prise en haine des seconds mariages. A la vérité, ce ne sont pas les propres expressions des auteurs, mais il est facile de découvrir cette idée sous les termes à peine voilés dont ils font usage : L'époux, jeune encore, sera peut-être tenté de *courir les chances* d'une nouvelle union... » ; et encore : « L'époux peut *se laisser entraîner* à un second mariage ». On pourrait multiplier les citations ; partout on rencontre des blâmes presque formels à l'adresse du conjoint survivant qui se remarie. Quoiqu'on proteste du contraire et qu'on assure avoir l'intérêt de l'enfant pour unique préoccupation, il est aisé de retrouver, au fond comme en la forme, l'antique idée d'hostilité à l'égard des secondes noces. Bien qu'elle ait été fort battue en brèche depuis le jour où la doctrine chrétienne l'imposa aux esprits, elle est loin pourtant d'avoir disparu, et dans le Code on la voit percer à chaque instant.

A vrai dire, le pouvoir religieux a fait de nombreuses concessions ; ayant posé au début le principe de la supériorité de l'état de célibat sur l'état de mariage (Epître aux Ephésiens), il acceptait ce dernier, mais le considérait presque comme un mal nécessaire. Quant aux secondes noces, elles étaient nette-

ment réprouvées et cette réprobation avait pour sanction des peines spirituelles, fort graves à l'époque ; on alla même jusqu'à l'excommunication.

Depuis lors, le temps a fait son œuvre et remis les choses au point dans une certaine mesure ; l'Eglise a brisé successivement les entraves qu'elle avait établies tout d'abord. Mais l'idée primitive s'est perpétuée ; atténuée, elle est encore vivante, et nous venons d'en constater l'influence sur l'esprit du législateur moderne.

Or, et c'est là que nous voulions en venir, rien ne saurait être en opposition plus absolue avec les tendances actuelles. Les disciples de Malthus se font rares, tandis que nos économistes ne cessent de jeter le cri d'alarme, et de gémir sur le nombre sans cesse décroissant des naissances et des mariages. On a cherché récemment, dans un projet de loi militaire qui du reste n'a pas abouti, on cherche encore, dans un nouveau projet sur l'impôt direct qui n'a guère plus de chances de succès, le remède impossible à cet état de choses.

Mais il conviendrait peut-être de lever les obstacles encore existants aux unions de premier ou de second lit, avant d'entreprendre la conversion des célibataires rebelles aux idées matrimoniales ; il serait logique de commencer par aplanir la voie, avant d'y vouloir engager ceux qui ne se sentent nullement disposés à la parcourir.

Pour tout dire, ce n'est pas que nous ayons quelque confiance dans de pareils procédés de réforme économique et sociale ;

mais, en raisonnant ainsi, nous nous plaçons au point de vue du législateur qui semble avoir adopté sur ce point une tout autre manière de voir, et nous lui disons : avant de semer, il faut défricher; avant de construire, il faut déblayer.

B. — Cet argument écarté, nous en rencontrons un autre, singulièrement plus spécieux : quelquefois, dit-on, l'étranger aura plus que l'époux et cela paraît singulier au premier abord; mais il n'est pas à craindre que le père ou la mère enlève la moitié de ses biens à son enfant unique pour la donner à un étranger; le danger serait plus grand s'il pouvait la donner à l'époux. Au surplus, voici comment cette idée a été fort habilement présentée, dans sa réponse à l'ouvrage de M. Benech, par M. Marcadé, notre plus irréductible adversaire (1).
« Permettre à une personne de faire au préjudice de son
« enfant une donation énorme, une donation de la moitié de
« sa fortune, c'est une chose peu dangereuse tant que la dona-
« tion ne pourra se faire qu'à des étrangers, mais qui
« deviendrait très funeste, si cette donation pouvait être faite
« au conjoint. En général et sauf des exceptions trop rares
« pour que le législateur s'en préoccupe, un père ne donnera
« pas à un étranger la moitié de sa fortune s'il n'a de bien
« graves motifs d'en priver son enfant; et puisque le droit de
« disposer de moitié ne sera généralement ainsi qu'un moyen

(1). *Recue critique de législation*, T. 2, p. 533.

« d'infliger au besoin une punition méritée et de maintenir
« l'enfant dans le devoir, il était donc d'une sage législation de
« le déclarer permis. Mais si au contraire cette disposition de
« moitié était permise au profit du conjoint, elle aurait lieu non
« pas quelquefois, mais toujours, et il n'est peut-être pas un
« enfant sur cent qui n'en fût victime ».

Et on ajoute que les époux, fort généreux à l'égard l'un de l'autre, sont au contraire très peu disposés à consentir des libéralités à leurs enfants; qu'on nous permette encore de citer sur ce point le passage suivant de M. Marcadé (1). « Les
« conjoints ne sont que trop enclins, même avant de savoir
« quelle est la quotité dont ils peuvent disposer entre eux, à
« s'assurer réciproquement, pour le survivant, tout ce que la
« loi leur permet de se donner ; en sorte que, si on allait jus-
« qu'à leur permettre de se donner la totalité de leurs biens, ils
« se donneraient souvent cette totalité. — Quelle parcimonie,
« au contraire, envers les enfants ! Dans presque tous les
« contrats de mariage, on a soin, en donnant une dot (aussi
« petite que possible, bien entendu), de dire que cette dot est
« donnée non pas par les père et mère conjointement, non
« pas par tel des deux qui se trouve plus riche que l'autre, mais
« par l'un des époux qu'on ne connaît pas et qui ne sera
« connu que plus tard, c'est-à-dire par celui qui se trouvera
« mourir le premier, afin que cette dot soit prise en entier sur

(1) Explication du code Napoléon. T. 4, p. 236 en note.

« sa succession, et que le survivant n'ait pas à y contribuer.
« Quel luxe de précautions contre les enfants au profit du
« conjoint !

« Et c'est en face de ces faits que l'on se plaint de voir le
« législateur restreindre dans de justes limites le disponible
« entre époux en présence d'enfants ! Mais en vérité, le
« conjoint survivant est-il donc si malheureux, même dans ce
« cas d'enfants, et n'est-ce pas assez pour lui de pouvoir réunir
« à sa fortune particulière (qu'il conserve intacte au moyen de
« l'imputation des dots sur la succession du prémourant)
« la jouissance pendant toute sa vie de la moitié des biens de
« l'autre, plus un quart de propriété ? Quand le père, qui a gagné
« conjointement avec sa femme une fortune de 12.000 francs
« de rentes, meurt laissant deux enfants et en donnant à sa
« femme ce que permet l'art. 1094, n'est-ce pas assez pour la
« veuve, seule et sans charge, de conserver un revenu annuel
« de 9.000 francs, alors que chacun des deux enfants souvent
« chargés d'une jeune famille n'en aura que 4.500 ? » Et plus
loin, répondant à une objection facile à prévoir : « En
« vain on dirait que le donataire étant, aussi bien que le dona-
« teur lui-même, l'un des auteurs des enfants, il n'y a rien à
« craindre pour ceux-ci, puisque la voix de la nature parlera
« sans doute aussi fort chez le donataire que chez le donateur ;
« ce n'est pas là, répond le législateur, une raison suffisante....
« car le devoir de soins et de protection lui est rigoureusement
« personnel ; il y manque s'il le confie à un autre, et on

« ne l'autorise dès lors à donner que le quart des biens.

Et encore (1) : « Sans doute, les biens ainsi donnés par l'un
« des auteurs à l'autre peuvent revenir plus tard à l'enfant
« dans la succession du donataire, mais ils peuvent ne revenir
« que pour partie (puisqu'il peut survenir d'autres enfants d'un
« nouveau mariage), ils peuvent même ne revenir jamais, parce
« que le donataire peut les aliéner ou les dissiper ».

Par ces raisons on prétend non seulement expliquer, mais légitimer le système inouï, invraisemblable, d'une loi qui autorise quelqu'un à favoriser le premier venu plus que son époux. M. Benech déclarait ce système absurde. L'expression est peut-être un peu vive, mais on est fort tenté de l'approuver quand on examine ces raisons de façon impartiale et sans l'idée bien arrêtée de justifier le législateur.

Le danger, dit-on, vient de ce que les époux, fort généreux l'un envers l'autre, le sont bien moins à l'égard de leurs enfants ; on nous les montre dotant maigrement ces derniers, tandis qu'ils se font donation de toute la quotité disponible, et on conclut : Si on les autorisait à se tout donner, ils se donneraient tout. Quoi qu'il nous en coûte de contester les affirmations d'un jurisconsulte comme M. Marcadé, nous sommes pourtant obligés de nous élever contre celles précédemment formulées. Les donations réciproques de tout le disponible, et même d'une forte part du disponible, ne sont pas si fréquentes

(1). *Revue critique de législation*, T. II, p. 533.

qu'on le dit Et d'autre part, les parents ne mettent pas une telle âpreté à discuter la dot de leurs enfants.... Ceux qui ont l'habitude des affaires sont là pour en témoigner.

A la vérité, on rencontre assez fréquemment la clause d'imputation de dot sur la succession du prémourant, mais cela se voit surtout lorsque des parents peu fortunés veulent n'avoir pas trop à souffrir ultérieurement du sacrifice qu'ils s'imposent ; souvent ils doivent se priver pour constituer cette dot, et il est tout naturel qu'ils aient recours à la combinaison la moins onéreuse, alors surtout qu'elle n'apporte aucune entrave à l'établissement de l'enfant. Il est injuste d'accuser les parents d'un tel égoïsme, et nous faisons appel aux hommes de pratique pour donner un démenti à des reproches aussi immérités. Aussi bien pourrait-on donner la preuve de tendances contraires : Les partages d'ascendants sont, à la campagne surtout, chose fréquente ; pour notre part, nous avons vu fréquemment des époux, déjà vieux, faire donation de tous leurs biens à leurs enfants, moyennant une faible rente viagère qu'ils avaient du reste toutes les peines du monde à se faire payer. Et nous irons plus loin. Etant donné que les biens reviendront finalement aux enfants, au moins pour partie, et généralement pour la totalité, alors même que la générosité du conjoint serait plus grande que celles du père ou de la mère, nous n'y verrions rien que de très naturel et de très légitime. Car l'époux a été le compagnon des jours de souffrance et de revers, comme des jours de bonheur et de prospérité ; car il a partagé les joies et

les peines de celui qui lui donne un témoignage de tendresse et de fidélité. Et c'est là un titre que n'ont pas les enfants. Et puis cet époux aura souvent contribué à l'acquisition des biens dont il est gratifié ; tandis que les enfants n'ont été jusque là pour leurs auteurs qu'une cause de soins, de soucis et de dépenses continus, sans qu'ils aient la plupart du temps contribué en rien à la prospérité de la maison, ni fourni même l'équivalent de ce qu'ils ont reçu. Dans ces conditions, n'est-il pas naturel que les parents trouvent suffisants les sacrifices déjà consentis, et n'est-il pas juste que les bénéfices aillent là où ont été les charges ?

Enfin, plus il vieillit, moins l'époux est à même de se procurer des ressources, s'il vient à demeurer seul : bien au contraire, l'enfant est au début de sa carrière, en pleine vigueur, en pleine activité, et bien plus en état de satisfaire à ses besoins. Et dans cet ordre d'idées, une autre considération s'ajoute aux précédentes : le plus souvent, l'aiguillon de la nécessité n'est point superflu pour inciter un jeune homme à se créer une situation. Il est utile pour lui, il est nécessaire à la société, il est moral enfin qu'il ait à compter plus sur lui que sur les siens. Celui-là seul sera fils de ses œuvres, que le besoin éperonne et contraint à l'action ; celui qu'on a pourvu de tout ne prend pas la peine d'agir. Dans la grande majorité des cas, faire des donations à l'enfant serait lui rendre un fort mauvais service ; ce serait énerver sa volonté et paralyser son énergie. N'attendre rien que de soi-même, voilà le plus puissant ressort de l'activité

humaine ; il est au moins imprudent, il est coupable à notre gré de le briser. Et pour en finir avec ces considérations accessoires, il est une dernière remarque à faire : la nature a mis dans le cœur des parents une tendresse et un dévouement plus grands que dans celui de l'enfant ; que ce dernier se trouve plus tard dans le besoin, il pourra en toute confiance aller frapper à la porte de ses père et mère ; il y trouvera le secours attendu. Mais dans l'hypothèse inverse les choses ne se passent pas toujours ainsi ; l'expérience le prouve par la fréquence des demandes en pension alimentaire, et c'est presque une vérité que, selon le mot de Taine : « Un père peut nourrir douze enfants et douze enfants ne peuvent pas nourrir un père ». Certes, nous ne prétendons pas que la piété filiale soit fréquemment mécon nue, mais il n'est pas douteux que les mauvais fils, quelque rares qu'ils soient, sont singulièrement plus nombreux que les mauvais parents. Ceux-ci pensent donc sagement lorsqu'ils s'en rapportent à l'amour paternel plutôt qu'à l'affection de leurs descendants.

Mais, revenant à notre point de départ, nous tenons pour inexacte cette affirmation que les époux sont plus généreux l'un envers l'autre qu'à l'égard de leurs enfants, et nous disons qu'on leur a attribué gratuitement des sentiments égoïstes qu'ils n'ont généralement pas.

Ceci dit, continuons l'examen des motifs invoqués par l'opinion que nous combattons. Elle trouve équitable et logique de faire au conjoint une situation moins favorable qu'à l'étranger.

En effet, explique-t-on, le législateur n'a pas à craindre que l'enfant soit dépouillé de la moitié de l'hérédité en faveur d'un étranger ; il pourrait fort bien l'être au contraire en faveur du conjoint ; c'est donc avec raison qu'on a restreint vis-à-vis de ce dernier la quotité disponible ordinaire. Cet argument ne nous paraît rien moins qu'un paralogisme en la forme, et au fond une monstruosité. Ainsi, voilà le nouveau principe qu'on essaie de nous faire admettre : le disponible doit être plus faible à l'égard des proches qu'à l'égard du premier venu, parce que la générosité du donateur est d'autant plus à redouter que les liens qui l'unissent au donataire sont plus étroits. Il est fâcheux que cette règle originale n'ait pas reçu son application dans tout le Code ; nous serions curieux de connaître les résultats auxquels on aurait abouti ! Mais on a cru devoir en restreindre le domaine à une hypothèse particulière. — Pourquoi ? Ce n'est pas à nous de l'expliquer et nous serions fort embarrassé de le faire car les mêmes raisons militent dans tous les cas. Quand il s'agit des ascendants, des frères et sœurs, liberté pleine et entière est laissée au père de famille ; la rigueur de la loi ne s'exerce qu'en face du conjoint et en faveur des descendants, et on croit avoir tout expliqué quand on nous a présenté un sophisme qui nous semble révoltant, et qui du reste ne supporte pas l'analyse ; de deux choses l'une : ou l'intérêt de l'enfant doit prévaloir, ou c'est le droit de disposer. Dans le premier cas, pourquoi ce disponible de moitié en faveur d'un étranger ? On répond : parce que cela est sans danger ; un père

ne préférera pas un tiers à son enfant ; alors ce disponible est inutile et doit disparaître. A l'opposé, si on fait prédominer la liberté du *de cujus*, si certains motifs sont de nature à justifier une exhérédation de moitié même au profit d'un inconnu, ces motifs existant *à fortiori* en face du conjoint, il est de bonne justice d'accorder la même faculté dans tous les cas, sans faire des distinctions choquantes qui aboutissent à favoriser le premier venu plus que l'époux et à faire tourner au désavantage de celui-ci, par la méfiance imméritée qu'ils éveillent contre lui, un attachement et un dévouement dignes de tous les respects, une tendresse à laquelle pourtant les enfants doivent la vie, il ne faut pas l'oublier.

A la vérité, on nous fait cette objection : dans certains cas exceptionnels il se peut que l'exhérédation soit légitime, et c'est pourquoi la loi l'autorise lorsqu'elle doit profiter à un tiers ; la donation ne saurait alors être suspecte. A notre avis, l'argument prouve trop ou trop peu. D'abord, on ne tire pas des principes en vue de cas exceptionnels ; rien n'est plus antijuridique ; d'autre part, il n'en reste pas moins vrai que les motifs spéciaux auxquels on fait allusion vont justifier une donation à un étranger, sans la justifier à l'égard du conjoint ; il y a là une inconséquence, une iniquité qui répugne à l'esprit de logique et de justice. Enfin il faut être bien osé pour affirmer qu'une pareille libéralité n'a rien de suspect lorsqu'elle est faite à un étranger au préjudice des héritiers directs. Elle sera bien souvent inspirée, non par la volonté de punir un fils ingrat ou démeritant,

mais par des raisons de toute autre nature. La pratique établit surabondamment que le donateur a fréquemment obéi, moins au désir de châtier son enfant, qu'à celui d'avantager le complice d'une passion illicite ou de doter le fruit qui en est issu.

Il y a plus : une fois engagé dans cette voie, on ne sait plus où s'arrêter ; nous disions plus haut qu'il serait intéressant de voir le principe de l'art. 1094 appliqué dans toutes les hypothèses ; certains auteurs ont manifesté le regret qu'il n'en soit pas ainsi, du moins quand les héritiers collatéraux se trouvent en présence du conjoint. M. Demolombe dit à ce sujet, critiquant l'ancien alinéa 1^{er} de l'art. 1094 (1) : « Le législateur a-t-il été
« tout à fait juste ? Il est vrai que le droit nouveau ne se pré-
« occupe pas, comme l'ancien droit coutumier, du soin de la
« conservation des biens dans les familles. On peut dire aussi
« que suivant l'ordre des affections, l'époux tient la première
« place dans le cœur de son époux ! Nous ne sommes pourtant
« pas extrêmement satisfaits de cette explication ; c'est parce
« que l'affection conjugale est très vive qu'il est souvent néces-
« saire de la prémunir contre ses entraînements... Cet homme
« a des frères et sœurs ou des neveux et nièces ; il n'est pas à
« craindre, le plus souvent, qu'il les dépouille au profit d'un
« étranger, tandis que la présence d'un époux peut, au con-
« traire, inspirer sérieusement cette crainte !

« Et si cela arrive, si cet époux dispose au profit de son épouse

(1). T. 23. P. 524, n° 493.

« de toute sa fortune en pleine propriété, ce n'est pas s'avancer
« trop que d'affirmer que presque toujours ce sera là une
« libéralité excessive que l'opinion publique désapprouvera ! »

« Le mariage n'a-t-il eu que peu de durée ? l'excès de la libé-
« ralité n'en est que plus grand, surtout si l'époux avait déjà
« recueilli la succession de ses père et mère.

« Et si le mariage a duré longtemps, est-ce que le disponible
« qui transmet à cet époux, déjà lui-même avancé dans la vie,
« la pleine propriété de tous les biens de l'autre, n'est pas une
« disposition faite au profit de sa famille plutôt qu'à son profit
« lui-même, c'est-à-dire à une famille étrangère et au détriment
« de la famille du disposant.

A une époque où, de plus en plus, on tend à élargir la liberté de disposer, où d'autre part on cherche à restreindre le nombre des héritiers *ab intestat*, nous ne discuterons pas l'idée émise par le savant jurisconsulte ; du reste, elle ne trouverait plus de partisans à l'heure actuelle ; mais nous voulions, par cette citation, montrer jusqu'où on peut en venir quand une fois on a rompu avec les principes que dictent le bon sens et la logique la plus élémentaire.

On sent si bien que tous ces arguments n'ont rien de péremptoire qu'on ne met pas toute la bonne foi désirable dans l'exposé de la situation, et qu'on cherche à nous montrer le conjoint comme particulièrement avantage par la loi. On choisit pour cela les hypothèses les plus favorables, et on nous dit : N'est-ce pas assez pour lui de réunir à sa fortune particulière la jouis-

sance pendant toute sa vie de la moitié des biens du défunt, plus le quart en propriété? Et on suppose qu'un père meurt en laissant une fortune de 12.000 francs de rentes; sa veuve, seule et sans charges, pourra jouir d'un revenu annuel de 9.000 francs, et il n'y aura que 3.000 francs de rente à partager entre les enfants...

N'est-ce pas suffisant? conclut-on; et on paraît sous-entendre: n'est-ce pas trop?

Il faudrait pourtant bien remarquer ceci: c'est que, sur ces 9.000 francs de revenus, il en est 6.000 qui appartiennent légitimement à la veuve, non seulement parce que la loi les lui accorde, mais parce que, aussi bien que son mari, elle a souvent contribué par son labeur et son économie à la constitution du patrimoine. C'est donc sur les 6.000 francs qui représentent la part du *de cuius* que, dans l'hypothèse d'un seul enfant, 3.000 francs sont attribués à ce dernier en pleine propriété, tandis que 3.000 francs reviennent à sa mère, moitié en usufruit, moitié en propriété. Est-ce donc exagéré, alors surtout qu'un étranger pourrait recevoir le capital de ces 3.000 francs?

Nous avons volontairement substitué le cas d'un enfant unique à celui, choisi par l'auteur, où il en existe deux; nous avons déjà dit que nous raisonnions ainsi pour simplifier la démonstration et éviter des évaluations difficiles et sans importance dans le débat.

Si, à présent, nous supposons trois enfants, ou plus, issus du mariage, nous estimons que le disponible est, en effet, exagéré,

car les 3.000 francs de revenus vont se partager entre eux. L'auteur a eu soin de négliger cette hypothèse, car il se serait nécessairement donné un démenti ; n'avait-il pas prétendu auparavant que le disponible spécial devait être plus grand que le disponible ordinaire en présence de plusieurs enfants ? — Il a aussi exclu le cas où les 3.000 francs seraient dévolus tout entiers à un fils ou à une fille unique, parce qu'alors l'argument perdait de sa force. — Il a fort habilement choisi la situation la plus favorable en supposant l'existence de deux enfants, de telle sorte que leur part respective se trouvait diminuée, tandis que le disponible entre époux pouvait être considéré comme inférieur au disponible ordinaire.

Mais nous amènerons nos contradicteurs sur ce terrain et nous leur dirons : puisque vous trouvez que la part de l'époux est plus que suffisante, pourquoi borner vos critiques à l'hypothèse d'un ou deux enfants ? Pourquoi faites-vous un raisonnement différent, lorsque la descendance du défunt est nombreuse ? A plus forte raison, devriez-vous invoquer avec nous l'intérêt de cette descendance et demander la réduction de la part du conjoint. Mais non ! Maintenant, et pour les besoins de votre cause, vous allez vous désintéresser des enfants et concentrer sur le conjoint toute votre sollicitude. Vous allez renverser les rôles : tout-à-l'heure, les intérêts de celui-ci étaient de peu de considération et restaient à l'arrière-plan ; à présent, ils priment ceux des enfants et, bien que la situation de ces derniers soit singulièrement plus intéressante, puisque leur

nombre même diminue leur part, vous n'hésitez pas à les sacrifier ! On ne saurait être plus inconséquent, et nous avons peine à nous expliquer que des auteurs aussi éminents se soient faits les défenseurs d'une pareille thèse. — Ils ne se sont pas aperçus qu'ils combattaient involontairement pour nous quand ils dressaient, en face de l'intérêt de l'époux, celui des « enfants », car, avec le Code d'ailleurs, ils disaient : « des enfants », et non « de l'enfant ».... Eux-mêmes se condamnaient ! Nous entendons bien qu'ils songeaient uniquement à l'hypothèse où le nombre de ceux-ci est réduit à deux. Cette hypothèse joignait aux avantages signalés précédemment celui de permettre le pluriel, au lieu du singulier qui eut paru étrange ; mais le lecteur allait nécessairement plus loin et se faisait le raisonnement *à fortiori* que nous avons indiqué ; et même, c'était chose fort curieuse, car la pensée du lecteur, élargissant un champ d'application que l'auteur avait arbitrairement restreint, il en résultait ceci : chaque argument du savant jurisconsulte allait à l'encontre de la théorie qu'il avait développée tout d'abord et, de sa propre main, il démolissait pièce à pièce le système qu'il venait d'ériger.

Nous ne pensons pas qu'il soit nécessaire d'insister plus longtemps sur des questions aussi simples, sur des critiques aussi évidentes ; nous avons montré que l'enfant unique, déjà mieux favorisé par le sort, est aussi mieux protégé par le Code, la loi se désintéressant au contraire des nombreuses familles, auxquelles elle ne donne que la même réserve à parta-

ger. Tout commentaire affaiblirait la portée du rapprochement et peut-être même en avons-nous déjà trop dit. Qu'on nous permette cependant une dernière observation : injustice pour injustice, et sans toutefois y donner notre approbation, nous aurions mieux compris la faveur spéciale du législateur, si elle s'était adressée au descendant qui a des frères et sœurs. C'est un lieu commun, en effet, que de dire l'attachement tout particulier dont l'enfant unique est l'objet ; ses parents l'entourent d'une tendresse ardente, exclusive, jalouse ; il y a là généralement une garantie certaine sur laquelle on eût pu compter. Il n'en est pas toujours ainsi quand il existe plusieurs enfants : il semble alors que l'amour de leurs auteurs perde quelque chose de son intensité, à mesure qu'augmente le nombre des êtres qui leur sont chers, comme si le cœur humain, susceptible seulement de contenir une certaine dose de tendresse, était obligé de la répartir entre eux. Cette considération n'eût pas suffi à légitimer la partialité de la loi, mais elle eût pu l'expliquer dans une certaine mesure. Au contraire, celle-ci a cru devoir accorder un surcroît de protection aux intérêts de l'héritier unique, déjà suffisamment garanti par l'affection toute spéciale de ceux qui lui ont donné le jour.

Reste un dernier point à examiner. A l'objection qu'en définitive les biens feront retour à l'enfant, on répond ceci : d'abord, ils pourront ne lui revenir que pour partie, et même ne lui revenir jamais ; d'autre part, il y a là pour le père et la mère un devoir personnel, dont ils ne sauraient confier l'exécu-

tion à nul autre, fût-ce à l'un d'eux. Ce dernier argument ne peut avoir qu'une portée exclusivement morale : que ce soit un devoir pour le père de famille de transmettre ses biens à ses enfants dans sa propre succession, qu'il y ait là pour lui un cas de conscience, c'est assez contestable d'abord, mais c'est surtout fort indifférent à la question. Le législateur n'est pas un professeur de morale et n'a pas à sanctionner les obligations de cette nature ; aussi laisserons-nous de côté cette considération.

Il est vrai que, si l'époux survivant se remarie, de nouveaux enfants pourront venir prendre leur part des biens donnés ; mais, inversement, ne devront-ils pas partager avec les enfants du premier lit la fortune qu'aura acquise leur auteur commun au cours de cette nouvelle union ? Il faut bien admettre qu'il y a là une compensation probable, et qu'en somme les uns et les autres pourront y gagner aussi bien qu'ils pourront y perdre.

Enfin, dit-on, ces biens seront totalement perdus pour les enfants si le bénéficiaire de la libéralité les aliène ou les dissipe. A cet égard, il vaut mieux s'en rapporter à la sagesse du donateur ; il est peu vraisemblable qu'il transmette la totalité de la quotité disponible à son conjoint prodigue ou mauvais administrateur, et l'expérience est là pour témoigner que, de tous les dangers, celui-là est le moindre qu'on ait signalé.

Au surplus, que reviendrait-il à l'enfant si la même donation avait été faite à un étranger ? Rien, absolument. On réplique

toutefois qu'une pareille libéralité n'est pas à craindre en faveur d'un tiers, tandis qu'elle est fort probable en faveur d'un époux. Nous nous sommes assez étendus précédemment sur la critique de cette objection pour n'avoir pas besoin d'y revenir ici. En conséquence, nous prions le lecteur de vouloir bien s'y reporter et nous entrons dès à présent dans un nouvel ordre d'idées.

C. — Le dernier argument qui nous reste à examiner est tiré de cette considération que le conjoint survivant n'aura point de charges à supporter et pourra se contenter de peu, tandis que l'enfant aura souvent un besoin de fonds immédiat, tant pour subvenir aux besoins de son ménage que pour se créer une situation.

M. Marcadé étant l'auteur le plus complet sur la matière, c'est encore à lui que nous empruntons les passages suivants :

« Il y a ce fait déplorable que le fils, avec une jeune famille
« à élever, sera souvent dans la gêne, quelquefois même dans
« la misère, en attendant le retour de ces biens qu'il devait avoir
« plus tôt, et dont l'obtention, douze à quinze ans avant, lui eût
« rendu de si grands services ».

Et plus loin : « Qui ne sait que quelques milliers de francs,
« mis aujourd'hui aux mains d'un homme intelligent et labo-
« rieux, valent beaucoup plus pour sa maison qu'une somme
« deux ou trois fois plus forte, mais qui ne lui viendra que beau-
« coup plus tard ? Encore une fois c'est bien assez, c'est peut-

« être beaucoup déjà que le droit de disposer ainsi d'un quart, « et il y eut eu grave imprudence à y permettre.... la disposition « du tiers ou de la moitié. »

D'autre part, nous rencontrons à diverses reprises cette idée que le fils aura lui-même des enfants à élever et à établir, ce qu'il ne pourra faire si les moyens lui font défaut.

On peut répondre qu'en somme c'est là un risque à courir, et que la situation de l'héritier n'eût pas été meilleure si son auteur eût vécu douze ou quinze ans de plus. Si, malgré la réserve qu'il a recueillie, il se trouve un jour dans le besoin, on doit supposer que le survivant de ses parents ne le laissera pas sans ressources ; au surplus, la loi lui permettrait de réclamer les secours nécessaires.

On remarquera aussi que le conjoint peut avoir des charges, et l'enfant n'en avoir pas ; et à cet égard il est préférable de s'en remettre à la prudence du prémourant.

Enfin, et nous l'avons déjà dit, si la fortune dont il hérite a parfois la plus grande utilité pour un jeune homme au début de sa carrière, elle est souvent au contraire une cause d'énervement et d'inaction. Selon l'occurrence, elle peut être un levier dont il fera vaillamment usage ; elle peut aussi lui offrir un mol oreiller sur lequel il aimera à s'endormir. Laissons donc le père seul juge de savoir, dans chaque cas, si l'enrichissement sera pour son fils chose nuisible ou salutaire.

Pourtant, ce ne sont là que des considérations secondaires et sur lesquelles nous n'insistons pas ; mais il est à faire une

réponse autrement péremptoire et qui, malgré sa simplicité, a paru échapper totalement à nos contradicteurs.

Quelle est, dans l'hypothèse d'un enfant unique, la différence entre le disponible ordinaire et le disponible spécial de l'art. 1094 ? A un étranger le *de cujus* aura pu léguer la moitié de son patrimoine ; à son conjoint il n'aura pu laisser qu'un quart en propriété et un quart en usufruit. L'héritier va donc bénéficier d'une différence d'un quart en nue-propriété. Eh bien, nous le demandons, de quelle utilité immédiate lui sera cet avantage ? en quoi sa situation se trouvera-t-elle améliorée ? Cette nue-propriété lui permettra-t-elle d'entretenir un ménage ? Lui donnera-t-elle des fonds pour se créer une situation ? Où sont les quelques milliers de francs mis dès aujourd'hui aux mains de l'homme intelligent et laborieux ? — On ne s'est pas rendu compte que l'argument portait à faux et que, même avec ce supplément de réserve, l'enfant allait se trouver aussi gêné que s'il eût été privé du disponible ordinaire. On nous répondra peut-être qu'il a la ressource de vendre cette nue-propriété, mais nous ne pensons pas qu'on puisse sérieusement faire pareille objection : les ventes avec réserve d'usufruit se font toujours dans de mauvaises conditions ; il n'en tirera le plus souvent qu'un prix dérisoire ; voilà donc un capital quasi perdu pour lui, sans profit pour personne. Si, d'autre côté, il préfère attendre que la jouissance lui fasse retour, ce sera, pendant longtemps peut-être, une non-valeur dont il ne retirera aucun avantage. Pourtant, les motifs que nous venons de critiquer ne

sont pas sans fondement, et même nous les retenons, mais pour l'autre hypothèse, celle qui nous préoccupe toujours et dont toujours les défenseurs de la loi se désintéressent ! Si la moitié de l'hérédité nous semble représenter une part suffisante pour l'enfant unique, nous adoptons une autre manière de voir lorsque les héritiers sont plus nombreux. Il nous paraît alors que ce n'est pas trop de trois quarts à partager entre trois, quatre, et peut-être six ou huit enfants, tandis qu'il est exagéré de réduire ces derniers à la portion congrue pour permettre d'avantager le conjoint. Il est juste qu'alors chacun se prive davantage et sacrifie un peu de son bien-être dans l'intérêt des autres.

En résumé, et d'une façon générale, presque tous les arguments que nous avons rencontrés au cours de cette controverse sont des armes à deux tranchants, qu'il est facile de retourner contre nos adversaires. Ils se sont contentés de nous présenter leurs raisons sous l'aspect le plus favorable à leur cause, et les ont mises ensuite de côté lorsqu'elles venaient à militer en notre faveur. Il importait de remettre toutes choses au point et d'établir : d'abord, que tous les motifs invoqués n'aboutissent pas à une justification suffisante du système bizarre adopté par le législateur; en second lieu, qu'il nous est souvent permis d'avoir recours à ces motifs mêmes, pour combattre une institution juridique qui nous paraît contraire à la raison autant qu'à l'équité.

§ II. — *Cas où il existe des enfants issus d'un précédent mariage.*

Le Code civil a créé, pour cette hypothèse, un disponible qui diffère tout à la fois de celui du droit commun et de celui de l'art. 1094 ; il a été établi en ces termes par l'art. 1098 :

« L'homme ou la femme qui, ayant des enfants d'un autre
« lit, contractera un second ou subséquent mariage, ne pourra
« donner à son nouvel époux qu'une part d'enfant légitime le
« moins prenant, et sans que, dans aucun cas, ces donations
« puissent excéder le quart des biens ».

On sait que cette disposition du Code civil ne constitue pas une innovation du législateur ; elle est extraite du fameux Edit des secondes noces, rendu sous François II, au mois de juillet de l'an 1560, Edit qui est l'œuvre du chancelier de l'Hôpital. Voici le passage dont notre texte est inspiré :

« Ordonnons que les femmes veuves, ayant enfants ou
« enfants de leurs enfants, si elles passent à de nouvelles noces,
« ne pourront, en quelque façon que ce soit donner de leurs
« biens... à leurs nouveaux maris,... plus qu'à l'un de leurs
« enfants ou enfants de leurs enfants; et s'il se trouve division
« inégale de leurs biens, faite entre leurs enfants ou enfants de
« leurs enfants, les donations par elles faites à leurs nouveaux
« maris seront réduites et mesurées à la raison de celui de leurs
« enfants qui aura le moins ».

L'Edit, bien que ne visant expressément que les « veuves ayant enfants », s'appliquait également, de l'avis unanime, aux hommes qui se remariaient dans des conditions identiques.

Le préambule de l'Edit des secondes noces déclare qu'il n'est qu'une imitation des lois et constitutions faites par les Empereurs Romains. Il s'agit principalement de la constitution des empereurs Léon et Anthémios, qui figure dans le Code de Justinien au titre « *de Secundis nuptiis* », et qui forme la célèbre loi 6, *Hâc edictali*. Les Empereurs visent trois hypothèses.

La première suppose un père ou une mère n'ayant qu'un seul enfant, et contractant un nouveau mariage : « *Hâc edictali*
« *lege in perpetuum valiturâ sancimus, si ex priore matrimonio*
« *procreatis liberis, pater materve ad secunda, vel tertia, aut*
« *ulteriora repetiti matrimonii vota migraverit, non sit ei licitum*
« *novercæ vel vitrico... hereditatis jure sive legati, sive fideicom-*
« *missi titulo plus relinquere, nec dotis aut ante nuptias*
« *donationis nomine, seu mortis causâ... conferre, nec inter*
« *vivos... quàm filio, vel filiæ, si unus, vel una extiterit* ».

La seconde hypothèse prévoit l'existence de plusieurs enfants prenant des parts égales :

« *Quòd si plures liberi fuerint, singulis æquas partes haben-*
« *tibus, minime plusquàm ad unumquemque eorum pervenerit,*
« *ad eorum liceat vitricum novercamve transferri* ».

Enfin, la troisième hypothèse nous présente plusieurs enfants d'un précédent mariage n'étant pas appelés à des parts égales :
« *Sin autem non æquis portionibus ad eosdem liberos memo-*

« ratae transierint facultates, tunc non liceat plus eorum novercæ
« vel vitrico relinquere, vel donare aut dare... quàm filius, vel
« filia habet, cui minor pars data fuerit; ita tamen ut quarta
« pars quæ eis liberis debetur, nullo modo minuatur ».

On le voit, les trois hypothèses des empereurs romains peuvent se reconnaître dans l'article 1098 du Code civil, qui n'est en quelque sorte que la traduction abrégée du texte latin. Il faut ajouter que la sanction est la même de part et d'autre :
« Sin verò plus quàm statutum est... id quod plus relictum,
« vel donatum aut datum fuerit, ad personas deferri liberorum,
« et inter eos dividi jubemus ».

Les origines de ce disponible spécial entre époux ayant été établies, il nous reste à rechercher les motifs qui ont inspiré les différentes législations que nous venons de rappeler. Nous terminerons notre tâche en appréciant la valeur de ces motifs.

Quelle est donc l'idée dont procède la constitution des Empereurs Romains, la loi 6 au Code, *Hâc edictali*?

On sait que les constitutions impériales insérées au Code de Justinien ne contiennent que des dispositions impératives ou prohibitives, mais sont muettes sur la pensée du législateur. Il semble cependant facile dans notre hypothèse de retrouver les intentions probables du législateur. Son but évident est de protéger les enfants d'un premier lit contre les libéralités auxquelles se laissent aller les personnes qui se remarient, envers leurs nouveaux époux. Ce qui le montre bien, c'est que l'incapacité de donner au nouveau conjoint croît avec le nombre

des enfants, tandis qu'elle cesse d'exister si le premier mariage est demeuré stérile.

Nous sommes moins embarrassé pour trouver les motifs qui ont dicté l'Edit des secondes noces de Juillet 1560. L'Edit lui-même a pris soin de les formuler en termes abondants et prolixes.

« Comme les femmes veuves, ayant enfants, dit-il, sont souvent
« invitées et sollicitées à nouvelles noces, et ne connaissant pas
« être recherchées plus pour leurs biens que pour leurs per-
« sonnes, elles abandonnent leurs biens à leurs nouveaux maris
« sous prétexte et faveur du mariage, leur font des donations
« immenses, mettant en oubli le devoir de nature envers leurs
« enfants, de l'amour desquels tant s'en faut qu'elles se dussent
« éloigner par la mort du père, que, les voyant destitués du
« secours et aide de leur père, elles devraient par tous les
« moyens s'exercer à leur faire double office de père et de
« mère ; desquelles donations, outre les querelles et divisions
« entre les maris et enfants, s'ensuit la diminution des bonnes
« familles et conséquemment diminution des forces de l'état
« public ; à quoi les Empereurs ont voulu pourvoir par plu-
« sieurs bonnes lois et constitutions, sur ce par eux faites ; et
« nous, entendant l'infirmité du sexe, avons loué et approuvé
« icelles lois, et en ce faisant, avons dit, statué, etc... »

Ainsi l'objet de cet Edit est de restreindre, en faveur des enfants que les femmes ont d'une précédente union, les libéralités excessives qu'elles feraient aux hommes qu'elles épousent en second ou ultérieur mariage.

La protection des enfants d'un premier lit est également la grande préoccupation des auteurs de l'art. 1098 du Code civil, qui crée au profit de ces enfants un disponible spécial entre époux :

« On a maintenu cette sage disposition, disent les procès-verbaux du Conseil d'Etat, que l'on doit attribuer à l'obligation où sont les pères et mères qui ont des enfants de ne pas manquer à leur égard, lorsqu'ils forment de nouveaux liens, aux devoirs de la paternité et de la maternité ».

« L'expérience de tous les temps, disait le tribun Jaubert, a prouvé combien la loi devait veiller à ce qu'un second époux ne put trop préjudicier à des enfants dont l'origine ne laissait trop souvent que des souvenirs importuns ».

C'est donc bien, dans toutes les législations que nous venons de parcourir, la protection des enfants d'un premier lit qui est le motif déterminant des constitutions impériales à Rome, de l'Edit des secondes noces et de l'article 1098 du Code civil en France.

C'est ce motif qu'il nous reste à apprécier.

Il est parfaitement d'accord avec cette idée, *qu'on ne discute même pas*, que tous les seconds mariages sont l'œuvre de la passion et de l'égoïsme, que l'époux qui se remarie, ayant des enfants, oublie tous ses devoirs envers eux, et que la présence de ce nouvel époux est nécessairement nuisible à ces mêmes enfants. A en croire nos adversaires, il faudrait considérer les secondes noces comme des unions d'ordre inférieur, contractées

par un mauvais père ou une mère indigne avec un nouveau conjoint spéculateur ou aventurier.

On cite volontiers à titre d'exemple, classique pour ainsi dire, le cas de dame Anne d'Aligre qui, on le sait, a donné lieu à l'Edit des secondes noces. Les annales de la jurisprudence du xvi^e siècle nous apprennent en effet que cette « noble dame », veuve et mère de huit enfants, réussit à se faire épouser par un homme jeune encore, Georges de Clermont, et qu'elle lui fit à cette occasion une donation considérable, au grand détriment de ses enfants.

Il est possible encore, sans remonter aussi loin, que nous ayons présent à la mémoire, parmi tous les seconds mariages que nous connaissons, l'exemple de telle ou telle union qui ait compromis la fortune des enfants d'un précédent lit. Mais est-il bien vrai que toute personne qui se remarie, ayant des enfants, cède à une passion aveugle et sacrifie sans pitié les intérêts de ces derniers? Nous ne le pensons pas. Pour l'honneur des veuves et des veufs qui convolent, comme aussi des personnes divorcées qui contractent de nouvelles unions, nous aimons à croire que le mal n'est pas aussi universel qu'on veut bien le dire ; quiconque prendra la peine de chercher dans ses souvenirs et de jeter les yeux sur son entourage, ne manquera pas de se joindre à nous pour donner un démenti à une manière de voir aussi erronée. Bien plus souvent, au contraire, ceux qui se remarient obéissent à des sentiments respectables, et agissent même parfois dans l'intérêt exclusif des enfants du premier lit.

Cette considération n'est sans doute pas de nature à flatter l'amour-propre du nouvel époux, mais il nous faut bien la constater, puisque l'expérience nous la révèle comme un fait indéniable. C'est par exemple la veuve d'un commerçant, d'un industriel, d'un agriculteur, qui ne pourrait continuer seule l'entreprise de son mari défunt et qui, pour conserver à elle et à ses enfants ces seuls moyens d'existence, épouse un second mari capable de tout diriger, dans l'intérêt de sa famille ; ou c'est encore un veuf, ayant de jeunes enfants à l'éducation desquels son travail quotidien ne lui permet pas de se consacrer et qui, au lieu de les confier à des mains étrangères, fait choix d'une nouvelle épouse.

Sans doute il peut arriver qu'elle ne soit qu'une marâtre pour ces enfants, mais pour combien n'est-elle pas une seconde mère, à laquelle on les voit très affectueusement attachés ? Non, tous les seconds mariages ne sont pas inspirés par des passions égoïstes et des calculs intéressés ; en règle générale, ils se concluent dans des conditions non moins honorables que celles des premières unions.

Si, d'autre part, on considère que la quotité disponible de l'art. 1098 se trouve réduite à une part insignifiante de l'hérédité par la présence d'un grand nombre d'enfants, la conclusion s'impose : Il n'était nullement nécessaire de forger un disponible étroit entre époux dont l'un a des enfants d'un précédent mariage. Les principes du droit commun, fonctionnant entre les époux, offraient toutes les garanties voulues, et la légi-

time qu'ils réservaient aux enfants du premier lit constituait pour eux une protection amplement suffisante.

Il est un second motif qui paraît avoir eu une influence considérable et peut être prépondérante au début, moins puissante ensuite, et tout à fait secondaire vers la fin ; nous voulons parler de la haine des secondes noces, indépendamment de l'intérêt des enfants.

Elle semble avoir eu pour origine la conception que se faisaient du mariage les premiers chrétiens ; ils regardaient comme un devoir sacré l'inviolable fidélité à la foi donnée : « En « interdisant la pluralité des femmes, nous dit à cet égard le « jurisconsulte Merlin, en concentrant sur un objet unique le « sentiment profond et ardent de l'amour, en l'épurant en « quelque sorte, la religion a perpétué l'attachement des époux « au-delà du tombeau ; la mort n'a plus séparé des êtres qui « s'étaient unis pour jamais, et qui avaient la certitude de « se retrouver dans une autre vie ».

Et le même auteur poursuit :

« A la vérité, Saint-Paul avait dit, dans sa première Epître « aux Corinthiens : Mulier alligata est legi, quanto tempore « vir ejus vivit : quòd si dormierit vir ejus, liberata est, cui vult « nubat tantùm in Domino. Le septième canon du Concile de « Nicée avait déclaré hérétiques les *Cathares* ou *purs*, qui « condamnaient les seconds mariages, et avait défendu de les « admettre à rentrer dans l'Eglise, s'ils n'abjuraient par écrit « leur erreur. Saint-Augustin avait aussi décidé que les troisiè-

« mes, quatrièmes, cinquièmes noces, étaient comprises dans
« le texte de Saint-Paul : Apostolus dicens, si dormierit vir ejus,
« non dicit primus, vel secundus, vel quartus ; etc.... »

« Mais, s'empresse d'ajouter Merlin, ce que l'Evangile
« n'ordonnait pas par ses préceptes résultait des sentiments et
« des mœurs qu'il inspirait ; d'ailleurs on se forma peu à peu
« des idées mystiques sur la continence ; Saint-Paul ayant
« donné la préférence à la continence sur le mariage, quoique
« sans la conseiller, un zèle inconsidéré fit bientôt regarder
« comme défavorable tout ce qui éloignait de ces idées d'une
« perfection évangélique ». Ainsi, on en vint à se soumettre « à
« la pénitence publique ceux qui passaient à d'ultérieurs
« mariages, non quòd peccent, dit Baronius dans ses annales
« sur l'année 313, sed quòd suam incontinentiam manifestent.

« Enfin l'Eglise consacre par des cérémonies religieuses les
« funérailles qui suivent le décès : elle appelle ses fidèles à venir
« dans ses temples et sur les tombeaux, expier, par des sacrifices
« et des prières, les fautes de leurs pères et de leurs époux
« défunts ; c'eût été sans doute une profanation regardée comme
« abominable dans ces temps de ferveur, de mêler les pompes et
« les joies d'un nouvel hymen aux larmes de ces expiations
« lugubres ».

De ce sentiment était née la constitution des empereurs Gratien, Valentinien et Théodose, qui prononce des peines contre les veuves qui se remarient dans l'an de deuil ; elle les « frappe
« d'infamie, les prive de tous les droits, de tous les privilèges

« des personnes honnêtes.... les déclare incapables de recevoir
« de quelque personne que ce soit par testament ou donation à
« cause de mort,... même de recueillir *ab intestat* d'autres
« successions que celles de leurs ascendants, ou de leurs colla-
« téraux jusqu'au second degré ».

Mais, dès avant ces constitutions, les seconds mariages étaient devenus plus rares par suite des idées qu'avait introduites le christianisme, et ces nouvelles unions étaient sévèrement réprouvées.

En somme, d'une conception religieuse toute particulière était née la défaveur des seconds mariages. Il n'est pas douteux que la loi des Empereurs, qui limite la capacité de donner au nouvel époux, n'ait été touchée par ce motif. Elle est du v^e siècle de l'ère actuelle, et se place en conséquence à ce moment où le Christianisme était devenu la religion dominante, la religion d'Etat.

Ce sentiment n'avait fait que s'accroître dans le cours des siècles. On peut citer dans ce sens la novelle de l'empereur Constantin Porphyrogénète, datée de l'an du monde 6429, c'est-à-dire de l'an 920. Cet ennemi des subséquents mariages défendait à tous ses sujets de contracter une quatrième union, et ordonnait que celui qui oserait violer sa constitution serait privé pendant toute sa vie de l'Eucharistie et de l'entrée de l'église. Il punissait aussi ceux qui, âgés de plus de quarante ans, passaient à de troisièmes noces, en déclarant qu'ils seraient privés pendant cinq ans de l'Eucharistie, et qu'après ce temps

ils ne pourraient la recevoir que le jour de Pâques. Ceux qui avaient au moins trente ans étaient privés du Sacrement pendant quatre ans, et ne pouvaient le recevoir ensuite que les jours de Pâques, de l'Assomption et de Noël...

La constitution consentait toutefois à respecter les secondes noces, encore ne les approuvait-elle que sous certaines conditions.

La haine des nouveaux mariages nous semble avoir atteint son apogée dans ce document du x^e siècle ; peu à peu elle va décliner, mais sans jamais disparaître.

Dans l'Edit des Secondes noces du xvi^e siècle, on met principalement en avant l'intérêt des enfants, et le sentiment religieux n'apparaît pas comme motif déterminant, quoique réel, dans la société de l'époque.

Et quand la Révolution vient modifier l'état économique et social de la France, quand plus tard le Code civil abroge les vieilles coutumes et introduit le divorce, cet antique esprit d'hostilité à l'égard des seconds mariages persiste néanmoins et réapparaît dans l'article 1098 ; à la vérité, le souci de protéger les enfants du premier lit inspire avant tout cette disposition, mais le législateur n'est point encore affranchi de l'odieux préjugé que font peser sur lui douze cents ans d'hérédité dévotieuse.

Dans l'exposé des motifs, il pressent le reproche qui lui peut être adressé, et de son mieux cherche à y parer : « On a main-
« tenu, disent les procès-verbaux du Conseil d'Etat, dans le

« passage précité, cette sage disposition (1), *que l'on doit*
« *moins attribuer à la défaveur des secondes nocces qu'à*
« *l'obligation* où sont les pères et mères de ne pas manquer
« à l'égard des enfants, lorsqu'ils forment de nouvelles unions,
« aux devoirs de la paternité et de la maternité ».

En résumé, le texte qui restreint le disponible entre époux, en faveur des enfants issus d'un premier lit, prend sa source en deux ordres de considérations de nature absolument différente. Le motif que nous avons indiqué en dernier lieu n'a plus sa raison d'être dans l'état actuel de notre société ; quant à l'autre, nous croyons avoir suffisamment démontré qu'il ne constitue pas une base sérieuse pour le maintien d'une institution que nous souhaitons de voir disparaître.

(1). L'Edit de secondes nocces.

CHAPITRE II

APPLICATION DU SYSTÈME DE LA LOI. SES COMPLICATIONS.

Nous nous sommes efforcé d'établir précédemment que le système du double disponible ne paraît pas justifié par des raisons suffisantes. Il soulève une autre critique dont la portée n'est pas moins grave.

Le principal mérite d'une bonne législation, on peut dire son caractère essentiel, c'est la clarté et la simplicité. Les lois les mieux conçues, les textes les mieux ordonnés sont toujours ceux dont l'interprétation et l'application sont le plus faciles. Or, nulle matière du Code n'est plus féconde que la nôtre en complications. Il suffit d'ouvrir un répertoire de jurisprudence ou de parcourir un auteur quelconque, pour se rendre compte des difficultés auxquelles ont donné lieu les articles 1094 et 1098 ;

sur tous les points des difficultés s'élèvent, et elles ne font que s'accroître lorsqu'on rapproche ces dispositions des articles 913 à 915.

A l'appui de ce que nous avançons nous allons exposer brièvement quelques-unes des questions les plus discutées ; nous montrerons en même temps combien le système est d'une application délicate, même dans les hypothèses qui n'ont pas soulevé de controverses.

Nous répartirons sous trois chefs distincts les divers points que nous nous proposons d'examiner ; chacun de ces groupes fera l'objet d'une section, et notre matière se trouvera ainsi divisée :

Section I^{re}. — Montant du disponible spécial quand il existe des enfants communs.

Section II^e. — Concours du disponible ordinaire avec le disponible spécial de l'article 1094.

Section III^e — Quotité disponible lorsque le disposant laisse des enfants d'un premier lit.

SECTION I

Montant du disponible spécial quand il existe des Enfants communs

Nous laissons de côté la controverse, pour ainsi dire classique, qui fut occasionnée par l'ouvrage de M. Benech. En

effet la thèse de ce jurisconsulte n'a rencontré que de rares partisans, et elle est aujourd'hui complètement abandonnée.

I. — Prenons le cas où des biens sont attribués, les uns en toute propriété, les autres en usufruit seulement ; telle sera l'hypothèse où un époux donne, par contrat de mariage, à son conjoint la propriété de ses meubles et l'usufruit de ses immeubles. Si le donateur meurt en laissant des héritiers réservataires, comment la réduction devra-t-elle être opérée ? — Diverses opinions se sont fait jour.

Dans un premier système, on devrait réduire la disposition en propriété au quart de la succession tout entière et les dispositions en usufruit au quart des biens soumis à l'usufruit, c'est-à-dire des immeubles. Mais on ramène ainsi la part en usufruit à une quotité inférieure au disponible.

D'après une autre opinion, le conjoint recevrait le quart en propriété et le quart en usufruit de tous les biens héréditaires, tant meubles qu'immeubles. On argumente de ce que l'époux peut exiger la quotité disponible la plus étendue ; d'autre part, on invoque l'article 917 du Code civil.

Ce système a l'inconvénient de ne pas se conformer à la volonté du testateur, et de remplacer la disposition en usufruit par une disposition en propriété lorsque les biens, sur lesquels porte l'usufruit, représentent une valeur supérieure aux autres. En outre on est à peu près d'accord pour décider que l'article 917 du Code civil ne saurait être appliqué au disponible spécial

de l'article 1094. D'ailleurs, cet article vise l'hypothèse où une libéralité est faite seulement en usufruit, à l'exclusion du cas où elle porte à la fois sur un usufruit et sur une nue-propriété.

D'autres auteurs attribuent à l'époux le quart en propriété et le quart en usufruit des biens donnés en propriété, et seulement la moitié en usufruit des biens dont on n'a donné que la jouissance. En ce qui concerne les premiers, dit-on, le disposant a voulu laisser la quotité la plus étendue en propriété, tandis qu'à l'égard des seconds il a seulement voulu laisser le disponible le plus étendu en usufruit. Mais on forme ainsi deux masses héréditaires, contrairement au principe admis par la loi. D'autre part, on aboutit à un résultat peu équitable : en effet, si la valeur des meubles est faible, comparée à celle des immeubles, le bénéficiaire de la libéralité se trouve privé d'une partie des valeurs mobilières en propriété qui lui avaient été données. Enfin, la conversion en usufruit d'une partie des biens laissés en propriété méconnaît la volonté du testateur.

L'opinion la plus généralement adoptée établit une comparaison entre la valeur des biens donnés en propriété et celle des biens laissés en usufruit ; si les premiers sont inférieurs au quart de l'hérédité (1), la disposition sera maintenue ; si la donation en usufruit dépasse le quart en usufruit, on devra attribuer sur cette disposition, outre le quart, une valeur suffisante pour compléter le quart en propriété.

(1). Ou même égaux à ce quart

On objecte que ce système fait seulement porter la réduction sur la jouissance des immeubles, et laisse entière la disposition en propriété qui porte sur les meubles. Or, dit-on, les deux parties de la donation sont inséparables et doivent être traitées de la même façon. Il faut répondre que, si on ne réduit que la disposition en usufruit, c'est parce que celle-ci seulement est excessive.

Sur cette controverse voyez : Caen, 14 mars 1862 (S. 62, II, 362 et D. 62, II, 209). Cass. 28 mai 1862 (S. 62, I, 884 et D. 62, I, 214).

II. — Nous avons dit, tout à l'heure, que l'article 917 du Code civil ne pouvait être appliqué au disponible de l'article 1094. C'est, en effet, l'opinion générale, mais il y a des dissidences. Il y a là une disposition exceptionnelle, car elle autorise les héritiers à changer la nature d'une libéralité; aussi doit-on en restreindre le domaine au cas spécialement prévu : celui où une libéralité en usufruit excède la quotité disponible en propriété. Or, telle n'est pas l'hypothèse présente, puisque le disponible est fixé ici en usufruit et en toute propriété, cumulativement ou séparément, et la donation en usufruit excède le disponible en usufruit. Mais les partisans de l'opinion adverse objectent que le gratifié ne reçoit pas ainsi la quotité disponible la plus étendue, car il pourrait prétendre à un quart en nue-propriété, outre sa moitié en usufruit. On doit répondre que le disposant a voulu faire une donation en jouissance seulement, et

que l'article 1094 établit, pour cette hypothèse, un disponible particulier, égal à la moitié de la succession en usufruit. Au surplus, les travaux préparatoires confirment cette manière de voir.

En jurisprudence, voyez ; Cass. 10 mars 1873 (S. 74, I, 17 et D. 74, I, 9), 30 juin 1885 (S. 85, I ; 352 et D. 86, I, 26).

III. — Que décider si la donation ou le legs est fait en rente viagère ? On s'est encore demandé s'il fallait appliquer l'article 917. Certains auteurs l'admettent dans cette hypothèse, quoiqu'ils ne l'admettent pas dans le cas que nous venons d'examiner. L'article 1094, argumentent-ils, établit un disponible spécial en matière d'usufruit, mais il laisse les rentes viagères soumises au droit commun ; il faut donc appliquer l'article 917. D'ailleurs, pourquoi réduire la disposition en rente viagère à la moitié de la succession ? le procédé s'explique à l'égard de l'usufruitier qui tient les biens en mains, qui en a la jouissance et en supporte les charges ; la situation du titulaire de rente est bien différente ; il est simplement créancier d'une somme d'argent et, pour savoir si cette somme excède la quotité disponible, il faudrait avoir recours à une estimation que l'article 917 a voulu éviter.

La majorité des auteurs repousse cette théorie et donne pour raison que l'article 917 a trait exclusivement au disponible ordinaire ; il n'a rien à voir avec l'article 1094, d'une conception et d'un esprit tout différents. On ajoute que l'article 917 met sur le même rang l'usufruit et la rente viagère ; dès lors, ce texte ne

saurait être scindé de façon à admettre son application en ce qui concerne la seconde, tout en la repoussant en ce qui touche le premier. Dans cette opinion, la plus généralement adoptée, on distingue suivant que les arrérages de la rente viagère sont supérieurs ou non à la moitié des revenus. Dans le premier cas la disposition serait réduite, dans le deuxième elle serait intégralement exécutée.

A notre avis, ce système a le tort grave d'assimiler au droit d'usufruit le droit résultant d'une constitution de rente. C'est pourquoi nous nous rallions à une troisième opinion qui, pour n'être que peu suivie, ne nous semble pas moins la mieux conforme à l'équité et aux intentions du législateur. Il faut, pensons-nous, faire une estimation de la rente et lui donner effet jusqu'à concurrence de la quotité disponible la plus forte, c'est-à-dire du quart en propriété et du quart en usufruit ; tout cela, bien entendu, sans convertir la rente en pleine propriété et en lui conservant son caractère viager.

On reproche à ce système une certaine complication, puisqu'il faut procéder à une estimation préalable. On dit aussi qu'il est singulier de maintenir à une disposition son caractère viager, alors qu'on l'estime d'après sa valeur « en perpétuel ». Nul système n'est sans inconvénient et le nôtre a les siens, mais ils ne nous paraissent pas constituer des vices essentiels. Par ailleurs, sa conception nous semble la plus rationnelle et la plus juridique.

Voyez sur cette question : Cass. 10 mars 1873, précité ;

Toulouse, 3 juillet 1883 (J. not., n. 23052). En notre sens : Rouen, 8 avril 1853 (S. 53, II, 756 et D. 53, II, 217).

IV. — Supposons maintenant une disposition faite à la fois en usufruit et en rente viagère. Le cas se complique singulièrement. Or, retour inattendu, voici que la majorité des auteurs autorise les enfants à demander seulement la réduction à la quotité la plus forte, soit un quart en propriété et un quart en usufruit : « La circonstance que le donateur n'a disposé par « l'acte de donation d'aucune portion de ses biens en toute « propriété ne suffit pas pour donner droit aux enfants de « demander que la donation soit réduite au simple usufruit de « la moitié des biens du donateur ».

Conf. Rouen, 8 avril 1853, précité, et Trib. Vendôme, 29 juillet 1893. (Rev. not. 1894, p. 327).

V. — Une nouvelle difficulté surgit quand le conjoint est gratifié de la « quotité disponible » sans autre indication.

On reconnaît généralement que l'époux donataire peut opter entre la moitié de la succession en usufruit, ou le quart en propriété et le quart en usufruit. D'aucuns objectent pourtant que, dans une obligation alternative, le choix appartient au débiteur, autrement dit, ici, aux héritiers ; mais on répond qu'en l'occurrence, il n'y a pas, à proprement parler, une obligation alternative, mais plutôt deux droits distincts entre lesquels le donataire a le droit de choisir. D'ailleurs, conclut-on, par le

seul fait que le *de cujus* a déclaré donner à son conjoint ce dont il peut disposer, il faut supposer qu'il a voulu lui attribuer le maximum.

Si le disposant décide que son épouse recevra « le quart en propriété et le quart en usufruit, ou la moitié en usufruit », les uns estiment que cette donation constitue une véritable alternative, et que le droit d'option appartient dès lors aux héritiers. D'autres, en moins grand nombre, pensent que le juge doit rechercher l'intention des parties, tout en présupposant que le choix revient *à priori* à l'époux donataire.

Voyez à cet égard : Cass. Belge, 5 juillet 1883 (Pasicrisie 83, I, 343) ; Caen, 27 janvier 1844 (Rec. Caen, t. 8, 54). Liège, 9 août 1882. Pasicrisie 83, II, 102. Caen 26 mars 1843 (S 43, II, 455).

VI. — Dans l'ordre d'idées qui nous occupe, une question reste à examiner ; vis-à-vis de quels enfants l'art. 1094 est-il applicable ?

Il n'y a nulle hésitation en ce qui concerne les enfants adoptifs et les enfants légitimés. Assimilés aux enfants légitimes, ils peuvent invoquer les dispositions de l'article 1094.

Mais, dans l'opinion générale, ce texte ne serait pas applicable en présence d'enfants naturels. En particulier, l'époux donataire pourrait, vis-à-vis d'eux, recevoir la quotité disponible de droit commun quand elle est supérieure à celle de l'art. 1094 ; inversement les enfants naturels, à la différence des enfants légitimes, pourraient faire réduire la libéralité adressée au

conjoint aux limites déterminées par l'art. 917. En effet, l'art. 1094 ne vise que les enfants légitimes, car il est le complément de l'art. 1098 qui concerne exclusivement les enfants issus d'un mariage précédent. Au surplus, l'art. 1094, en fixant d'une façon invariable le disponible entre époux, a voulu ôter à ceux-ci toute idée d'intérêt personnel, et favoriser les familles nombreuses. Il serait contraire à l'intention du législateur d'étendre aux enfants naturels l'art. 1094, inspiré uniquement par une pensée de protection à l'égard des descendants légitimes.

Une autre opinion applique les règles du disponible de droit commun lorsqu'il existe un enfant naturel unique, et celle du disponible d'exception s'il y en a davantage. On argumente de ce qu'il faut, en toute hypothèse, permettre à l'époux d'assurer des moyens d'existence à son conjoint ; on doit donc lui permettre de disposer conformément à l'art. 1094. Mais, dans le cas où le disponible ordinaire est supérieur au disponible spécial, l'art. 1094 doit être écarté, parce qu'il n'y a plus de motifs pour mettre en suspicion l'influence du conjoint donataire sur le conjoint donateur ; il faut, dès lors, faire application de l'art. 915 du Code civil.

Certains auteurs ne font aucune distinction entre les enfants légitimes et les enfants naturels au point de vue de l'application de l'art. 1094, parce que ce texte est conçu en termes généraux et qu'au surplus, à défaut de parents légitimes, les enfants naturels recueillent toute la succession.

Voyez Cass. 12 juin 1866. (S. 66, I, 319, et D. 66, I, 484), Grenoble, 7 mai 1879 (S. 79, II, 336, et D. 79, II, 356).

Nous laissons de côté l'hypothèse où le conjoint donateur n'a pas encore atteint sa majorité. Cette circonstance entraîne bien certaines complications dont nous pourrions faire état, mais elle nécessiterait une étude assez minutieuse et disproportionnée aux résultats que nous serions en droit d'en attendre. Aussi préférons-nous passer sous silence ce point spécial, et aborder immédiatement notre deuxième section.

SECTION II

Concours du disponible de droit commun avec le disponible de l'article 1094

I.—Généralités.— Dans quelle mesure le cumul est-il possible ?

La question de savoir dans quelles limites les deux disponibles peuvent se cumuler est, encore aujourd'hui, l'une des plus controversées.

Un premier système, délaissé maintenant, admettait que l'époux pût disposer à la fois de la quotité ordinaire (art. 913) et de la quotité spéciale (art. 1094). En ce sens, un arrêt d'Agen du 27 août 1810 invoquait la théorie anciennement

consacrée en matière de gains de survie : l'époux veut les prélevait, avant tout partage, sur la masse des biens.

Ce système a été vite abandonné ; il aboutissait, en effet, dans certains cas à l'anéantissement presque absolu de la réserve des descendants. Si, par exemple, le *de cujus* laissait un enfant unique, il pouvait ainsi donner la moitié de la succession en pleine propriété à un étranger, et un quart en propriété avec un quart en usufruit au conjoint ; l'enfant ne recueillait donc qu'un quart en nue-propriété. Bien plus, si le réservataire était un ascendant, on arrivait à ce résultat absurde que le testateur pouvait laisser trois quarts en propriété à l'étranger, plus trois quarts en propriété et un quart en usufruit (1) à l'époux survivant ; ici, la volonté du testateur était matériellement inexécutable. D'ailleurs le disponible entre époux n'est qu'une modification de l'autre, et on ne saurait donner deux fois la même quotité disponible. Là-dessus on est tout à fait d'accord aujourd'hui ; néanmoins l'entente est loin d'être faite.

De nombreux auteurs (peut-être la majorité) sont en opposition sur ce point avec la jurisprudence. Ils estiment que les libéralités adressées au conjoint et celles faites en faveur des tiers doivent toutes recevoir leur exécution jusqu'à concurrence de la quotité la plus forte, sans toutefois que chacun des gratifiés puisse recevoir au-delà des limites du disponible qui lui est propre. Voici, par exemple, un père de

(1). Ancien alinéa 1^{er} de l'article 1094.

trois enfants qui, dans son contrat de mariage, a donné la moitié de ses biens en usufruit à sa femme ; il pourra, dans cette opinion, avantager l'un des trois enfants d'un quart en nue-propiété : en effet, les deux libéralités n'excèdent pas les bornes du plus fort disponible et, d'autre part, chaque donataire ne reçoit pas plus que la loi ne permet de lui donner isolément.

Le système de la jurisprudence admet également qu'on ne peut donner qu'une seule des quotités disponibles, la plus forte ; mais il diffère du précédent en ceci, qu'il autorise le seul conjoint à bénéficier de l'excédent du disponible spécial sur le disponible de droit commun. On dit, en ce sens, que la quotité de l'art. 1094 a été fixée en faveur de l'époux survivant ; nul autre que lui ne saurait dès lors en profiter sans porter préjudice aux héritiers réservataires, ainsi privés d'une portion de leurs droits.

Cc. Agen, 11 décembre 1846 (J. Le Droit, 25 et 26 janvier 1847) ; Cass. 7 janvier 1824 (S. chr.) ; 21 juillet 1843 (S. chr.).

En résumé, la matière doit être régie par les règles suivantes :

1°. — Le total des libéralités adressées tant au conjoint qu'à l'étranger ne peut excéder le disponible le plus élevé, sauf l'exception indiquée ci-dessous (4°).

2°. — Les libéralités faites aux étrangers ne peuvent dépasser le disponible de droit commun ; celles faites à l'époux ne peuvent dépasser le disponible spécial.

3°. — L'excédent de la quotité de l'art. 1094 sur la quotité ordinaire ; ne peut être attribué qu'au conjoint ; il ne doit pas profiter à des tiers.

4°. — L'excédent de la quotité ordinaire sur celle de l'art. 1094, lorsque la première est plus étendue que la seconde, profite seulement aux étrangers qui, ayant d'abord prélevé cette différence, concourent avec l'époux sur le reste, égal dès lors au disponible de l'art. 1094.

Cass. 4 janvier 1869 (S. 69, I, 145 et D. 69, I, 10).

Mais, comme nous le verrons, ces règles sont loin d'être universellement admises ; quelques-unes sont repoussées par nombre d'auteurs. Et celles-là mêmes dont le principe n'est pas contesté donnent pourtant lieu, dans leur application, à d'interminables controverses.

Pour passer en revue les détails de la question, il est nécessaire de distinguer trois hypothèses :

A Le disponible spécial est supérieur au disponible ordinaire.

B Le disponible ordinaire est au contraire supérieur au disponible spécial.

C Les deux disponibles sont calculés sur des bases différentes.

II. — A. — *Cas où la quotité disponible de l'art. 1094
dépasse celle des art. 913 à 915*

C'est ce qui se produit quand le donateur laisse trois enfants ou un plus grand nombre.

Une sous-distinction s'impose :

a La disposition faite en faveur du tiers est antérieure à celle faite en faveur de l'époux.

b La disposition adressée au conjoint est au contraire la première en date.

c Les deux dispositions sont simultanées.

a. — Libéralité à des tiers précédant la libéralité au conjoint. — Certains auteurs veulent qu'en cette hypothèse l'époux donateur, qui a attribué tout le disponible ordinaire à des étrangers, ne puisse plus disposer au profit de son conjoint de la différence entre les deux disponibles (soit un quart en usufruit). Le législateur, disent-ils, a crâint que la quotité ordinaire ne soit insuffisante à l'égard de l'époux ; aussi l'a-t-il augmentée en faveur de ce dernier. Mais ce supplément n'est qu'une « dépendance » de la quotité disponible ordinaire, et ne saurait pas plus subsister sans elle que l'accessoire ne saurait subsister sans le principal.

Cette augmentation n'a plus sa raison d'être ici ; et, d'autre

part, on ne peut permettre au *de cujus* de distribuer le disponible spécial et indivisible entre les tiers et le conjoint.

L'opinion commune est en sens contraire.

Sans parler du cas où le donateur aurait épuisé la quotité ordinaire avant son mariage, il n'est pas exact de considérer la différence entre le disponible spécial et le disponible ordinaire comme un accessoire indispensable de ce dernier. Rien ne prouve que le conjoint doive recevoir le disponible spécial en bloc, et que le législateur ait entendu consacrer l'indivisibilité dont on tire argument dans la théorie adverse. Aussi faut-il décider que le donateur, qui a d'abord disposé de toute la quotité ordinaire en faveur d'un étranger, pourra encore donner à son conjoint un quart en usufruit. Il eut pu gratifier ce dernier d'une partie seulement du disponible spécial et garder le surplus pour lui ; il peut aussi, au lieu de conserver ce reste, en disposer préalablement au profit d'un ou plusieurs tiers.

De même, s'il a déjà disposé d'un quart en nue-propriété, il peut encore donner à son conjoint une moitié en usufruit.

Voyez dans le 1^{er} sens : Concl. sous Cass. 18 novembre 1840 (S. 41, I, 90) ; et dans le second : Cass. 9 novembre 1846 (S. 46, I, 801 et D. 46, I, 402). Lyon, 29 janvier 1824, sous Cass. 3 janvier 1826 (S. chr.).

Mais supposons que le *de cujus* ait fait d'abord des dispositions en usufruit ; par exemple, il a donné un quart de ses biens en usufruit à l'un de ses trois enfants ou à un tiers. Il ne pourra plus donner à son époux que le quart en nue-propriété

et non le quart en pleine propriété, bien que ce quart en pleine propriété ne dépasse pas les limites du disponible spécial. Pourquoi? C'est que ce disponible spécial, en tant qu'il porte sur un droit d'usufruit, ne peut profiter qu'au seul conjoint : Donc l'usufruit attribué au tiers s'imputera sur la quotité ordinaire ; et comme la libéralité faite à l'époux ne porte pas sur l'usufruit, c'est également sur le disponible ordinaire qu'on doit l'imputer ; le conjoint ne recevra donc que le reste de ce disponible ordinaire.

Bien que cet étonnant résultat ait pour lui la presque unanimité des auteurs, nous nous joignons à la faible minorité qui croit devoir le repousser. On part de cette idée que la libéralité adressée en dernier lieu au conjoint ne porte pas sur un usufruit ; donc, dit-on, elle doit être imputée sur le disponible ordinaire. On considère cette libéralité comme un ensemble indivisible, quand on ajoute : le *de cujus* eut pu, après avoir donné le quart en usufruit à un étranger, attribuer à son conjoint la nue propriété de ce quart et aussi l'usufruit du quart dont la réserve peut être affectée en faveur de l'époux ; mais ce n'est pas ce qu'il a fait !.... » — Ainsi le disposant, qui a fait donation du quart en usufruit de ses biens à un tiers, pourra valablement dire dans son testament : « Je lègue à mon époux survivant un quart en nue propriété et un quart en usufruit » ; son legs sera exécuté fidèlement ; — mais qu'il se garde de dire : « Je lègue à mon conjoint le quart en pleine propriété » ; sa disposition, ne portant pas nominalement sur l'usufruit, devra

être imputée sur le disponible ordinaire, et dès lors subira la réduction. On reconnaîtra facilement, si on est de bonne foi, que c'est là jouer avec les mots et ne vouloir pas s'élever au-dessus des termes pour atteindre jusqu'à la pensée qu'ils expriment. Quoi ! il sera loisible de donner un quart en nue propriété et un quart en usufruit, tandis qu'on ne pourra donner un quart en toute propriété ? Le juge n'aura pas le droit de décomposer cette dernière disposition en deux dispositions équivalentes ? Il y a vraiment là quelque chose qui passe l'entendement et qui répugne à l'esprit d'équité.

En notre sens : Molinier ; Vincent. page 201. — Contrà : Demolombe XXIII n° 523 ; Aubry et Rau, VII, 267.

III. — *b.* — *Libéralité au conjoint précédant la libéralité à des tiers.* — Ce cas est plus fréquent que le précédent ; c'est, par exemple, celui où l'époux a donné, par contrat de mariage, à son conjoint l'usufruit de la moitié de ses biens. Quel sera le disponible encore libre vis-à-vis de l'étranger ? La question est des plus embarrassantes et des plus discutées. La doctrine et la jurisprudence sont en complet désaccord à cet égard.

D'après les principes posés par la jurisprudence, principes que nous avons fait connaître, la solution suivante s'impose : la quotité disponible de l'art. 1094 ne peut, même pour partie, être donnée à un étranger, lorsque les donations adressées soit à des tiers, soit au conjoint, ont déjà épuisé la quotité de l'art. 913. Autrement dit, les libéralités entre époux s'imputent

sur le disponible ordinaire, et lorsque le donateur en a disposé, il ne peut plus rien donner à d'autres qu'au conjoint.

Donc si, comme nous le supposons, la libéralité consentie à l'époux porte sur l'usufruit de la moitié de l'hérédité, c'est-à-dire sur le disponible de l'art. 1094, le disposant ne pourra plus rien donner ni léguer en usufruit à un tiers ; et même, s'il laisse trois enfants ou plus, il ne pourra donner le quart de ses biens en nue propriété, si ce n'est au conjoint. En effet, la jurisprudence évalue l'usufruit à la moitié de la valeur de la pleine propriété ; la moitié en usufruit donnée à l'époux représente donc le quart de la succession en toute propriété, c'est-à-dire la quotité de l'art. 913. L'imputation devant se faire d'abord sur le disponible de droit commun, celui-ci se trouve épuisé et les étrangers ne peuvent plus rien recevoir.

On ajoute : d'abord que le donateur, se trouvant en présence de deux disponibles, l'un ordinaire, l'autre extraordinaire, a vraisemblablement voulu puiser au premier plutôt qu'au second ; ensuite que la solution contraire ferait profiter l'étranger d'une faveur accordée au seul époux.

(Cass. 21 juillet 1813 (S. chr.), 7 janvier 1824 (S. 33, I, 506) 21 mars 1837 (S. 37, I, 273), 24 juillet 1839 (S. 39, I, 633), 22 novembre 1843 (S. 44, I, 69), 4 août 1846 (D. 46, I, 382 et 383), 9 novembre 1846 (D. 46, IV, 402), 27 décembre 1848 (S. 49, I, 80 et D. 49, I, 37), 7 mars 1849 (S. 49, I, 338 et D. 49, I, 45), 11 janvier 1853 (S. 53, I, 65 et D. 53, I, 17), 2 août 1853 (S. 53, I, 728 et D. 53, I, 300). Récemment les arrêts de

Pau, 17 décembre 1891 (Gaz. d. Pal. 91, II, 718); Montpellier, 24 mai 1895 (*Moniteur judiciaire du Midi*, 23 juin 1895).

De rares arrêts et la majorité des auteurs repoussent cette théorie, et admettent que l'usufruit légué en premier lieu au conjoint doit être imputé sur l'usufruit faisant partie de la quotité ordinaire, et, s'il dépasse cette quotité, sur le disponible spécial, de façon à laisser libre la nue propriété du disponible de droit commun; cette nue propriété pourra donc être l'objet d'une libéralité adressée à un enfant ou à un tiers.

En effet, l'examen des travaux préparatoires prouve que, dans son art. 1094, le législateur a voulu permettre de donner au conjoint, outre le disponible ordinaire en propriété, un disponible en usufruit imputable sur la réserve. Donc, les libéralités faites au conjoint en propriété doivent se prendre sur la quotité de droit commun, et celles en usufruit sur le disponible spécial, en tant que celui-ci excède la quotité de l'art. 913. Il est inexact de dire que ce mode d'imputation fait profiter les tiers de la faveur réservée au seul époux, car ils ne reçoivent en aucun cas l'usufruit établi par l'art. 1094. Au surplus, si cette théorie était exacte, il faudrait en faire l'application dans le cas où les libéralités adressées au conjoint et celles adressées aux tiers sont concomitantes, ce qui arrive lorsqu'elles résultent d'un acte de dernière volonté. Or, la jurisprudence ne l'admet plus dans cette hypothèse. Enfin, ce système a le tort de transformer fictivement en propriété le droit

d'usufruit accordé au conjoint, ce qui constitue, à coup sûr, un mode d'évaluation arbitraire.

En ce qui concerne l'intention du donateur, il n'est pas douteux qu'il ait voulu disposer de la quotité la plus étendue.

Ainsi, dans l'exemple que nous avons choisi, le conjoint pourra encore faire donation à un étranger du quart de ses biens en nue propriété.

En ce sens : Lyon, 10 février 1836 (S. 36, II, 177). Riom, 2 avril 1841 (S. 41, II, 328). Grenoble, 15 juillet 1845 (S. 46, II, 459 et D. 46, II, 176). Toulouse, 13 février 1846 (S. 46, II, 115 et D. 46, II, 173). Paris, 16 novembre 1846 (S. 46, II, 649 et D. 47, II, 9). Agen, 30 juillet 1851 (S. 53, II, 218 et D. 52, II, 99). Toulouse, 24 juin 1852 (S. 52, II, 496 et D. 55, V, 333). Riom, 21 mai 1853 (S. 53, II, 594 et D. 54, V, 571). Toulouse, 20 décembre 1871 (S. 72, II, 97 et D. 73, II, 171).

Mais, si la donation faite à l'époux porte sur la pleine propriété, elle doit être imputée sur le disponible ordinaire, et les étrangers ne peuvent plus recevoir que le surplus de ce disponible. Supposons un mari qui, par contrat de mariage, a donné le quart de ses biens en propriété à sa femme ; s'il laisse trois enfants, il ne peut plus leur attribuer aucune part de l'usufruit que la loi lui permet de donner encore à son épouse. A la vérité, il pourrait le faire sans que le total des libéralités excédât la quotité de l'art. 1094 ; mais il ferait profiter ainsi un tiers donataire ou légataire d'une part de biens qui n'est disponible qu'à l'égard de l'époux.

Certains objectent que les héritiers à réserve ne peuvent se plaindre de ce que l'usufruit a été donné à un étranger, puisqu'ils auraient dû le subir s'il avait été attribué à l'époux. Il faut répondre qu'ils peuvent réclamer dès lors qu'une atteinte est portée à leurs droits, sans compter que l'usufruit constitué au profit de l'étranger peut être plus onéreux que celui constitué au profit du conjoint, lequel sera ordinairement plus âgé.

Enfin, pour tout concilier, quelques auteurs décident que l'usufruit du quart donné à un étranger sera licite, mais devra être établi sur la tête du conjoint survivant pour être soumis aux chances de vie et de mort de celui-ci.

IV. — c. — *Les libéralités au conjoint et les libéralités aux tiers sont concomitantes.* — Lorsque des dispositions faites simultanément en faveur du conjoint et au profit d'étrangers n'excèdent pas le disponible le plus fort, elles sont toutes exécutées. Cass. 3 janvier 1826 (S. chr) ; 18 novembre 1840 (S. 41, I, 90).

Tel sera le cas où le *de cujus*, père de trois enfants, aura légué à un tiers le quart de sa succession en nue propriété, et à l'époux la moitié en usufruit.

D'après l'opinion la plus généralement admise, on ne doit tenir aucun compte de l'ordre des dispositions. Contenues en un même acte, elles produisent effet au même moment. Au surplus l'article 926, qui traite de la réduction, décide qu'elle

doit être exercée au marc le franc sur tous les legs sans distinction. Cette solution est fort juste d'ailleurs, car le hasard a le plus souvent déterminé l'ordre dans lequel se présentent les libéralités.

Cf. Cass. 20 décembre 1847 (S. 48, I, 231 et D. 48, I, 14), 12 juillet 1848 (S. 48, I, 473 et D. 48, I, 164). Toulouse, 23 novembre 1853 (S. 53, II, 705 et D. 54, II, 99). Riom, 20 mai 1862 (S. 62, II, 445 et D. 62, II, 120).

Pourtant, dans un autre système, la validité des libéralités faites simultanément à des tiers et au conjoint dépendrait de la place qu'elles occupent dans l'acte. Celles mentionnées en premier lieu devraient être considérées comme étant les plus anciennes, et on appliquerait les mêmes règles que si elles étaient contenues dans des actes différents.

Cass. 9 novembre 1846 (S. 46, I, 801 et D. 46, IV, 402), 23 août 1847 (S. 47, I, 840 et D. 47, IV, 375).

Est-il besoin d'ajouter qu'au cas où les dispositions sont contenues dans le même acte il faut assimiler celui où elles résultent de deux testaments distincts ?

En admettant que l'ordre des libéralités soit sans importance dans la question, d'autres difficultés s'élèvent sur la façon dont on doit procéder à la réduction. Dans le système de la jurisprudence, elle doit être opérée au marc le franc, conformément à l'art. 926. Cette règle subit toutefois un tempérament par l'application du principe d'après lequel le supplément d'usufruit, établi par l'art. 1094, ne doit profiter qu'à l'époux.

Ainsi le conjoint donataire prélèvera d'abord son quart en usufruit avant tout partage et, ensuite seulement, on procédera à la réduction proportionnelle de l'art. 926.

(Voir Cass. 4 janvier 1869 (S. 69, I, 155 et D. I, 10).

Quelques auteurs veulent qu'elle ait lieu d'une manière absolue au marc le franc, de façon que l'ensemble des libéralités n'excède pas le plus fort disponible. Seulement on fera d'abord une estimation en pleine propriété de l'usufruit qui aura été donné ou légué. Cette opinion, soutenue par Toullier (1) et Troplong (2), n'est rien moins qu'exacte. Les droits de l'époux et ceux des tiers ne sont pas les mêmes, étant calculés sur des bases essentiellement différentes ; il n'est donc pas juste de les soumettre au même régime, au point de vue de la réduction.

Dans une autre opinion, le conjoint et l'étranger concourent à la fois sur le disponible ordinaire, mais la part que l'époux y doit prendre se calcule d'après les règles du disponible spécial. Ensuite ce même époux prélève, sur le reste de l'hérédité, les biens auxquels il a spécialement droit en usufruit. Ce système, qui est celui de Delvincourt (3), n'est pas non plus exempt de critique ; on peut lui reprocher de permettre au conjoint de faire valoir deux fois son droit à l'usufruit spécial.

Enfin Marcadé veut qu'on réduise les libéralités d'après le

(1). Tome V, n° 872.

(2). Tome IV, n° 2614.

(3) Tome II, page 436.

disponible le plus faible ; seulement, comme ce calcul repose sur la fiction que la quotité est la même pour le conjoint et pour les étrangers, on devra faire subir à la donation soumise au plus fort disponible une réduction proportionnelle à celle qu'en fait subir à ce disponible lui-même, puis on attribuera à l'époux la part qui restera encore libre après cette opération.

Pour éclairer la controverse et montrer l'intérêt de la question, il suffit de prendre un exemple : supposons une succession de cent mille francs, laissée par un père de trois enfants. Il a légué à sa femme un quart de ses biens en propriété et un quart en usufruit, et un autre quart en propriété à l'un de ses enfants ou à un tiers. D'après le système de la jurisprudence, la veuve prélèvera d'abord un quart de l'hérédité en usufruit, soit l'excédent du disponible spécial sur le disponible ordinaire ; puis, comme l'ensemble des legs en propriété atteint la moitié de la succession tandis que le défunt ne pouvait valablement disposer que du quart, une réduction de 50 0/0 sera opérée de part et d'autre ; le conjoint recevra ainsi 25.000 francs en usufruit, et 12.500 francs en propriété ; de son côté, l'enfant ou l'étranger légataire aura droit à 12.500 francs en propriété.

Dans le système de Marcadé, le disponible le plus faible étant du quart, le legs fait à l'époux sera provisoirement ramené à cette quotité, soit 25.000 francs ; le conjoint et l'étranger subiront chacun une réduction de 50 0/0, et prendront l'un et

l'autre 12.500 francs ; ensuite, l'époux recevra le quart de la succession, soit 25.000 francs, en usufruit.

La théorie de Toullier aboutit à des résultats différents : l'usufruit étant estimé (comme le fait la jurisprudence) à la moitié de la valeur de la pleine propriété, le disponible le plus fort sera égal à 37.500 francs ; les libéralités atteignant une valeur de 62.500 francs, elles devront être proportionnellement réduites de 25.000 francs en tout, soit de 15.000 francs en ce qui concerne l'époux, et de 10.000 francs en ce qui concerne l'étranger ; ce dernier recevra donc 15.000 francs en propriété, et le conjoint 10.000 francs en propriété et 25.000 francs en usufruit.

Enfin, le système Delvincourt conduit à attribuer, sur le disponible ordinaire, 10.000 francs à l'étranger et 15.000 francs à l'époux ; ce dernier prendra ensuite un quart en usufruit, soit 25.000 francs.

Nous laisserons de côté d'autres questions de moindre importance pour passer aussitôt à une nouvelle partie de notre programme.

V. — B. — *Cas où la quotité disponible ordinaire est supérieure à celle de l'art. 1094*

Le disponible de droit commun dépasse le disponible ordinaire lorsque le *de cujus* laisse un enfant unique. L'époux prémourant peut alors disposer de la moitié de l'hérédité en

pleine propriété, mais il ne peut laisser à son conjoint que la part déterminée par l'art. 1094.

Par conséquent, après avoir donné un quart en propriété et un quart en usufruit à son époux, le donateur pourra encore gratifier un étranger d'un quart en nue propriété ; mais il n'a pas la faculté de laisser un tiers en propriété à l'époux et un sixième à une autre personne, bien que l'ensemble de ces libéralités n'excède pas la quotité de l'art. 913.

Voir Paris, 10 décembre 1864 (S. 65, II, 25 et D. 65, II, 206), Agen, 16 décembre 1864 (S. 65, II, 25 et D. 65, II, 8), Bordeaux, 31 avril 1870 (J. Bordeaux, T. 45, 410).

Si le testateur qui laisse un enfant unique donne à son conjoint le disponible de l'art. 913, c'est-à-dire la moitié en pleine propriété, et s'il fait ensuite une disposition au profit d'un étranger, ce dernier pourra-t-il faire réduire la part attribuée à l'époux ? On lui reconnaît généralement ce droit. Mais certains auteurs objectent que l'art. 921 permet aux seuls héritiers réservataires de demander la réduction. On leur répond que l'art. 921 est ici hors de cause : il s'explique, en effet, par l'idée que les donataires et légataires n'ont, en général, aucun intérêt à agir en réduction. Or, par exception, cet intérêt existe dans le cas présent. D'ailleurs, ajoute-t-on, l'opinion contraire aboutirait à laisser sans sanction la règle qui ne permet pas de gratifier le conjoint au-delà de la quotité fixée par l'article 1094, car les héritiers n'auraient pas la simplicité de demander une réduction dont ils ne profiteraient

en aucune façon ; si même ils intentaient une action contre le donateur, ils se verraient repoussés en raison même de ce défaut d'intérêt, qui constitue une fin de non recevoir.

Voir en ce sens : Toulouse, 1^{er} février 1827 (S. Chr).
Paris, 10 décembre 1864 (S. 65, II, 25 et D. 65, II, 206).

Une troisième opinion n'admet cette solution que dans l'hypothèse où il existe des biens sur lesquels le tiers peut réclamer l'exécution de la libéralité. M. Demolombe dit à cet égard : « Si l'enfant, actionné en délivrance du legs, répondait
« que les biens existant dans la succession sont tout juste
« suffisants pour former sa réserve, et voulait exercer contre
« le légataire une demande en réduction, le légataire serait
« fondé à répliquer que l'action en réduction doit être formée
« par lui contre l'époux qui a reçu au-delà de la quotité
« disponible de l'art. 1094, et que la réserve se trouvera
« complétée par cette réduction... l'art. 921 ne fait à ceci nul
« obstacle, car ce n'est point là de la part du légataire exercer
« la réduction ni en profiter ; c'est tout simplement soutenir
« que la réduction ne doit pas l'atteindre et doit atteindre
« un autre qualifié ».

« Mais on va jusqu'à accorder formellement au légataire
« postérieur le droit d'exercer lui-même l'action en réduction
« contre l'époux donataire...

«... Le légataire postérieur, agissant directement contre la
« femme, obtiendra que les biens mêmes dont elle était saisie

« comme donataire lui soient abandonnés par elle pour
« l'exécution du legs qui lui a été fait !

« Voilà ce que nous ne saurions concéder. Aux termes de
« l'art. 921 : La réduction ne pourra être demandée que par
« ceux au profit desquels la loi fait la réserve, par leurs
« héritiers et ayant cause ; les donataires, les légataires, ni les
« créanciers du défunt ne pourront demander cette réduction,
« ni en profiter ».

« Or, la donation par laquelle l'époux a disposé, en faveur
« de son époux, au-delà de la quotité disponible fixée par
« l'art. 1094, n'est pas nulle, elle est seulement sujette à
« réduction ».

« Donc, les légataires ni les donataires ne peuvent demander
« cette réduction, ni en profiter »...

« ... Il nous est impossible de comprendre *une action*
« *en réduction* intentée par un légataire,... *au nom de la*
« *liberté du disposant*,... pour réclamer *contre un em-*
« *piètement*, non pas sur la réserve, mais sur la *quotité*
« *disponible !* »

« Evidemment, ce ne serait point là une *réduction* ; ce serait
« une *révocation !* »

« Or, cette *liberté* de révocation, nous la refusons abso-
« lument à l'époux donateur.... »

Telle est la principale controverse soulevée par notre hypothèse. Le cumul des deux disponibles donne lieu à quelques autres questions épineuses, mais nous préférons

les négliger, leur importance étant trop minime et leur discussion trop délicate pour qu'elles puissent trouver place dans ce travail.

VI. — C. *Les deux disponibles sont calculés sur des bases différentes.*

Si le conjoint prémourant laisse deux enfants, le disponible ordinaire est d'un tiers en pleine propriété, tandis que le disponible spécial reste le même, soit un quart en propriété et un quart en usufruit, ou la moitié en usufruit seulement.

Pour appliquer le principe que le total des libéralités ne doit pas dépasser le disponible le plus fort, il faut nécessairement procéder à une évaluation de l'usufruit comparativement à la propriété.

Et, ici encore, nous voici obligé de distinguer trois hypothèses :

a. — La donation faite à l'époux est la première en date. — On estimera en propriété l'usufruit constitué au profit du conjoint, on joindra à cette valeur le montant des donations faites en propriété à ce même conjoint, et l'écart entre le total ainsi obtenu et le disponible de l'art. 913 représentera la quotité dont le *de cujus* aura pu disposer en faveur d'un tiers. — (Voy. Cass. 12 janvier 1853 (S. 53, I, 65 et D. 53, I, 21).

Si l'époux a donné à son conjoint l'usufruit de la moitié de ses biens, usufruit qui équivaut à un quart en pleine propriété d'après le système de la jurisprudence, la donation postérieurement consentie à un tiers devra être réduite à la différence entre ce quart et le tiers formant le disponible de l'art. 913.

Dans un autre système, la donation de moitié en usufruit, faite à l'époux, devrait s'imputer pour un tiers sur le disponible ordinaire, et pour le surplus sur le disponible spécial ; de sorte que la nue propriété du tiers de droit commun resterait encore libre à l'égard des étrangers :

(Voy. Trib. de la Seine, 24 février 1890. Gaz des Tribunaux 28 et 29 avril 1890).

Ce système ne tient pas compte de la règle qui ne permet pas de dépasser le plus fort disponible.

b. — La donation faite à un étranger précède la donation faite à l'époux. — Si le père de famille a d'abord attribué le tiers de ses biens à l'un de ses enfants, ou à un étranger, quelle part d'usufruit pourra-t-il ensuite laisser à son conjoint ?

On devra déterminer cette part en fixant la valeur de l'usufruit par rapport à la nue propriété.

Supposons que le *de cujus* ait donné à l'un de ses deux enfants la totalité du disponible ; il pourra encore donner à l'époux la différence entre ce tiers et la portion déterminée par l'art. 1094 : soit, en comptant l'usufruit pour la moitié

de la nue propriété, $\frac{3}{8}$ ou $\frac{9}{24}$ d'une part, et $\frac{1}{3}$ ou $\frac{8}{24}$ d'autre part ; $\frac{1}{24}$ de la succession restera donc encore libre à l'égard du conjoint.

(Toulouse, 20 juin 1809. (S. chr.). Paris, 5 juillet 1867. Bull. Paris, 67, 374).

c. — Les deux libéralités sont simultanées. — Une opinion veut que, dans ce cas, on assimile le conjoint à un tiers, et qu'on réduise proportionnellement les deux libéralités pour les ramener au disponible ordinaire. Si donc le testateur a légué au conjoint l'usufruit d'une portion de ses biens, et à un étranger le reste de la quotité disponible, on évaluera cet usufruit en toute propriété, et on comparera la valeur ainsi déterminée à celle du legs fait en propriété ; si le total excède la quotité de droit commun, on opérera une réduction proportionnelle.

V. Paris, 31 mai 1861 (D. 63, II, 91).

Cependant il a été décidé, d'autre part, que si le testateur lègue à son conjoint la moitié de ses biens en usufruit et à un étranger le tiers en pleine propriété, en expliquant que ce dernier legs ne produira effet qu'après l'extinction de l'usufruit, objet du premier, chacune des libéralités devra s'imputer sur le disponible qui lui est propre, sans que toutefois la quotité la plus étendue puisse être dépassée. D'ailleurs, le legs fait au conjoint n'épuisant pas le disponible spécial et devant être exécuté avant le legs fait à l'étranger, celui-ci sera seul réduit

si, joint au premier, il excède le plus fort disponible.

(Voy. Cass. 3 mai 1864 (S. 64, I, 273 et D. 64, I, 173).

VII. — Il nous faut voir maintenant de quelle façon se fera l'évaluation de l'usufruit, en cas de conflit entre les deux disponibles.

Cette question a une grande importance dans le système de la jurisprudence, d'après lequel l'usufruit donné d'abord au conjoint, et suivi de libéralités adressées à des tiers, doit être imputé sur la quotité disponible en pleine propriété, et pour cela converti fictivement en une disposition portant sur la propriété. — Cette même question se présente, en tout cas, lorsque le défunt laisse deux enfants.

Une première opinion applique en la matière la loi du 22 Frimaire an VII, sur l'enregistrement, et évalue l'usufruit à la moitié de la valeur en propriété. On dit, en ce sens, que c'est là le seul moyen d'éviter des estimations arbitraires. En conséquence, l'époux qui, par exemple, aura donné à son conjoint la moitié de ses biens en usufruit, et laissera deux enfants, pourra encore disposer de la différence entre un quart et un tiers, soit un douzième, en pleine propriété.

Voy. notamm. Cass. 12 janvier 1853 (S. 53, I, 65 et D. 53, I, 21). Agen, 10 juillet 1854 (S. 54, II, 448 et D. 55, III, 333). Bordeaux, 7 décembre 1858 (D. 63, II, 125). Paris, 31 mai 1861, (D. 63, II, 91).

Mais, comme ce douzième devra se prendre sur la portion

grevée d'usufruit au profit de la femme, comme, d'autre part, il faut logiquement prendre pour la nue propriété la même base d'appréciation que pour l'usufruit, on devra, en définitive, attribuer au donataire ou au légataire deux douzièmes en nue propriété équivalents à un douzième en toute propriété.

(Voy. Paris, 31 mai 1864, précité).

Dans un autre système, la loi de frimaire an VII n'aurait rien à voir ici, étant exclusivement relative à la perception des droits d'enregistrement ; du reste, elle aboutirait à des résultats fort peu satisfaisants, en raison et en équité. Il faut donc évaluer l'usufruit en fait, d'après sa valeur réelle, appréciée selon l'âge et l'état de santé de l'usufruitier.

Voyez en ce sens les décisions suivantes : Cass. 24 juillet 1839 (S. 39, I, 633) et 28 mars 1866 (S. 66, I, 217 et D. 66, I, 397). Caen, 26 mars 1843 (S. 43, II, 455). Besançon, 19 décembre 1846 (Rec. Besanç. 46, 203). Grenoble, 8 mars 1851 (S. 51, II, 516 et D. 52, II, 43). Douai, 14 juin 1852 (S. 53, II, 97 et D. 53, II, 89). Orléans, 7 janvier 1860 (S. 60, II, 215 et D. 60, II, 33). Paris, 10 décembre 1864 (S. 65, II, 25 et D. 65, II, 206). Agen, 12 décembre 1866 (S. 68, II, 37 et D. 67, II, 17). Paris, 5 juillet 1867 (Bull. Paris, 67, 373). Bordeaux, 2 juillet 1868 (Trib. Bordeaux, T. 43, 299). Toulouse, 20 décembre 1871 (S. 72, II, 97 et D. 73, II, 17). Caen, 3 mai 1872 (S. 73, 2, 17 et D. 73, II, 218). Grenoble, 2 mars 1885 (J. Grenoble, 85, I, 61). Trib. Lyon, 11 décembre 1886 (Mon. jud. Lyon, 11 février 1887). Trib. Dax,

12 février 1891 (Mon. jud. Lyon, 27 avril 1891). Trib. Orange, 1^{er} mai 1891 (Gaz. Pal. 91, II, suppl. p. 23).

Ainsi, par exemple, l'usufruit sera évalué, suivant les circonstances, au tiers de la valeur en propriété (Besançon, 19 décembre 1866, *suprà*), ou même au huitième, si l'usufruitier est très vieux ou atteint d'infirmités (Douai, 14 juin 1852). Agen, 12 décembre 1866, *suprà*).

En terminant, ajoutons que le système établi par le Code n'a pas paru exempt de tout reproche. Dans l'état actuel de la jurisprudence, le conjoint qui, par contrat de mariage, a donné à son époux survivant l'usufruit de la moitié de sa succession, ne peut plus guère disposer au profit de ses enfants : il ne peut plus leur donner qu'un douzième, s'ils sont au nombre de deux ; il ne peut plus rien leur donner, s'ils sont trois ou davantage.

Pour remédier à cette situation, la pratique a cherché différents moyens que nous n'indiquons pas ici, et dont le caractère licite est parfois contesté ; mais ce sont là surtout des complications de fait.

Enfin, la question de savoir quelles personnes peuvent agir en réduction des donations entre époux soulève encore des difficultés assez délicates. Toutefois, elle ne présente pour nous qu'un intérêt indirect, et nous préférons la passer sous silence.

SECTION III

Quotité disponible lorsque le disposant laisse des enfants d'un premier lit

I. — Dans cette hypothèse, le nouveau conjoint ne peut recevoir qu'une part d'enfant légitime le moins prenant, sans toutefois que cette part puisse excéder le quart des biens héréditaires.

En limitant le disponible entre époux à une part d'enfant le moins prenant, l'art. 1098 veut dire que, si certains enfants reçoivent des libéralités par préciput, l'époux ne peut recevoir plus que chacun des autres enfants ; autrement dit, sa part n'excèdera pas celle du moins favorisé d'entre eux.

La règle est d'application facile, quand les donations préciputaires, adressées aux enfants, sont antérieures à la libéralité faite au profit du conjoint. Mais si, au contraire, cette dernière est la plus ancienne, la situation devient embarrassante. Les uns pensent que le principe de l'irrévocabilité des donations ne permet pas d'opposer au conjoint les donations faites ultérieurement par préciput, et qu'on doit calculer la part de l'enfant le moins prenant comme si ces donations n'avaient pas été consenties. D'autres estiment que le législateur a voulu déroger ici au principe de l'irrévocabilité des donations : il décide, sans

restriction aucune, que les droits de l'époux n'excéderont pas ceux de l'enfant le moins prenant ; c'est ce qui arriverait pourtant, si on suivait la première opinion. Du reste, ajoute-t-on, l'irrévocabilité est de l'essence des donations ordinaires, mais ne s'impose pas d'une manière aussi absolue aux donations entre époux.

La part d'enfant le moins prenant se calcule en droit, et non en fait comme le voulaient quelques-uns. On doit rechercher ce que l'enfant le moins favorisé est appelé à recueillir dans l'hérédité, et non ce qu'il y prend effectivement. Tel serait le cas où l'un des enfants ne poursuivrait pas contre un donataire l'action en réduction ; on calculera sa part comme s'il avait exercé cette action. L'opinion contraire favoriserait une entente frauduleuse entre les enfants et les donataires menacés de réduction, afin ne nuire aux intérêts de l'époux survivant. La solution serait analogue, si un enfant, ayant reçu une libéralité inférieure au montant de sa réserve, ne réclamait pas le complément de cette dernière ; ou bien encore, s'il omettait de demander le rapport à ses co-héritiers.

II. — Quid, si le disposant donne ou lègue expressément « une part d'enfant » à son conjoint, et s'il vient à mourir ensuite sans descendance ? (1) On décide, le plus souvent, que l'époux ne

(1). La question se présente aussi lorsque les enfants renoncent tous, ou sont écartés comme indignes.

recevra pas au-delà du quart de la succession ; en ce sens, on argumente de l'intention probable du *de cujus*, qui est de se référer à l'art. 1098.

Un autre système ne tient pas pour probable cette intention de limiter la libéralité au maximum de l'art. 1098 ; mais, partant de l'idée que le donateur espérait laisser au moins un enfant, il attribue au conjoint la moitié de la succession. Voy en ce sens Paris, 14 mars 1825 (S chr).

Enfin, une troisième opinion veut qu'on donne au conjoint tout le disponible, par conséquent, la totalité de la succession s'il n'existe ni descendants, ni ascendants. Cette opinion nous paraît devoir l'emporter en justice et en raison. L'intention du *de cujus* est au moins douteuse ; une seule chose est certaine, c'est qu'il entendait donner tout ce dont la loi lui permettait de disposer dans l'hypothèse où il aurait des enfants. Qui sait s'il n'eût pas désiré pouvoir laisser davantage ? Et quand bien même son intention eût été celle qu'on lui prête, il eût peut-être adopté une autre manière de voir, s'il eût su ne pas devoir laisser d'enfants. Ainsi la volonté du défunt est douteuse, et le mieux est de s'en tenir au texte de la donation ou du legs. Le conjoint a reçu « une part d'enfant » ; qu'il soit donc considéré comme tel et prenne, en l'absence de réservataires, tous les biens successoraux.

III. — Comment faire le calcul du disponible entre époux dans le cas qui nous occupe ? On décide, en général, que, pour savoir si la libéralité excède la quotité indiquée à l'art. 1098, il

faut ajouter à la succession le montant de cette libéralité; si on constate alors un avantage excessif, cet avantage fera partie de la masse partageable. L'opinion adverse, qui attribue cet excédent aux seuls enfants, est contraire au texte et à l'esprit de l'art. 1098, car elle aboutit à donner à l'époux moins qu'une part d'enfant. Elle n'est pas moins contraire à l'art. 922, d'après lequel la quotité disponible se calcule sur l'ensemble des biens, après rapport fait à la masse. On invoque, à la vérité, l'autorité de Pothier et d'autres anciens jurisconsultes; eh bien! ils se sont trompés, voilà tout. On se fonde aussi sur l'art. 921, aux termes duquel les légataires, ni les donataires, ne peuvent profiter de la réduction; il y a là une confusion : le conjoint ne demande pas à bénéficier d'une réduction, mais seulement à restreindre celle qu'on veut lui faire subir.

Pour la formation de la masse, on ne doit pas déduire les libéralités non préciputaires adressées aux enfants; c'est, du moins, l'opinion presque unanime des auteurs. On ne peut objecter que le rapport n'est dû qu'aux co-héritiers (art. 857 du Code civil); car il ne s'agit pas de rapport, mais de composition de la masse et de fixation des parts. En agissant autrement, on attribuerait à l'époux une part inférieure à la part d'enfant. Voy. en ce sens Cass. 8 janvier 1834 (S. 34, I, 169). Orléans, 1^{er} février 1883 (D. 85, II, 104).

IV. — Faut-il appliquer l'art. 917 aux dons et legs en usufruit ou en rente viagère, adressés au nouveau conjoint?

On décide généralement l'affirmative : l'héritier aura donc le choix entre l'exécution intégrale de la libéralité, ou l'abandon du disponible de l'art. 1098.

Voy. Cass. 1^{er} avril 1844 (S. 44, I, 844) et 1^{er} juillet 1873 (S. 74, I, 17 et D. 74, I, 26). Orléans, 6 août 1874 (S. 74, II, 288). Bastia, 12 janvier 1876 (S. 76, II, 164).

Cette solution, pour être juste, ne laisse pas d'être bizarre, et c'est pourquoi nous la signalons. Nous avons vu, en effet, que l'art. 917 n'était pas applicable dans l'hypothèse où les libéralités ont eu lieu entre conjoints n'ayant pas d'enfants d'un premier lit. Notons, d'ailleurs, que l'art. 917 devra s'appliquer alors même qu'il existerait des enfants des deux lits : ceux du premier, comme ceux du second, devront exécuter la libéralité, si mieux ils n'aiment abandonner le disponible en pleine propriété. Cass. 1^{er} juillet 1873 (S. 74, I, 17).

Il en serait autrement, bien entendu, si le testateur avait manifesté l'intention de ne gratifier son époux qu'en usufruit, et de le soumettre à la réduction, le cas échéant.

V. — Nous arrivons à une question des plus délicates et des plus importantes en la matière ; elle a trait à l'hypothèse où le *de cuius* a contracté plusieurs mariages successifs.

Autrefois on décidait, sans difficulté, que les libéralités adressées aux subséquents époux ne pouvaient, dans leur ensemble, dépasser une part d'enfant, de sorte que, si le plus ancien d'entre eux avait reçu cette part, les autres ne pou-

vaient plus rien recevoir. L'Edit disait en effet : « Les donations par elles faites à *leurs nouveaux maris* seront réduites et mesurées à la raison de celui des enfants qui en avait le moins. »

Aujourd'hui, l'art. 1098 ne parle que du « nouvel époux » ; il ne fixe donc pas la quotité dont on peut disposer en faveur de deux ou plusieurs conjoints, successivement épousés après la mort du premier. Néanmoins, c'est le système de l'ancien droit qu'on doit encore appliquer, car il est peu probable que le législateur ait voulu innover sur ce point. Au contraire, il y a tout lieu de supposer, d'après les travaux préparatoires, que ce système a été maintenu en vigueur. Si l'art. 1098 ne parle que du « nouvel époux », c'est qu'il a seulement prévu le cas le plus fréquent, celui où le conjoint survivant ne se remarie qu'une seule fois. Du reste, la pensée de la loi est une pensée de protection à l'égard des enfants du premier lit, et il y a mêmes raisons à faire valoir, quel que soit le nombre des mariages subséquents contractés par le veuf ou par la veuve.

Néanmoins, des dissidences se sont produites : certains auteurs permettent de donner à chacun des nouveaux conjoints une part d'enfant le moins prenant, à condition que l'ensemble des libéralités n'excède pas le disponible de droit commun (art. 913). On argumente de l'intention du législateur, qui veut surtout éviter les donations exagérées au nouvel époux, plutôt que réserver aux enfants une part considérable de l'hérédité ; on ajoute qu'il a paru vouloir traiter l'époux comme un

enfant : si donc il y a plusieurs conjoints, ils doivent être considérés comme autant d'enfants en ce qui concerne le disponible.

D'autres jurisconsultes permettent aussi de donner une part d'enfant le moins prenant à chacun des nouveaux conjoints, mais décident que le total de ces libéralités ne pourra dépasser le quart des biens. Dans ce système, si l'un des époux a déjà reçu une part d'enfant, l'époux qui lui succédera ne pourra plus recevoir que la différence entre cette part et le quart de la succession ; d'un autre côté, ce dernier conjoint sera considéré comme un enfant de plus, de sorte que, s'il existe deux enfants de premières nocces, on calculera la part qu'il pourra recevoir comme s'il y avait quatre enfants, avec cette seule restriction que cette part, jointe à celle du premier époux, ne devra pas excéder le quart. De même, si le *de cujus* laisse six enfants du premier lit, la part d'enfant sera du huitième ; elle sera du cinquième s'il en laisse trois, mais, dans le cas où le précédent époux aurait reçu une part d'enfant, le dernier ne pourrait plus recevoir que la différence entre cette part, soit $\frac{1}{5}$, et le quart. Enfin, si le défunt laisse un enfant unique et si la donation antérieure avait été du quart, le dernier conjoint ne pourra plus rien recevoir du tout. Ce système n'est rien moins que conforme au texte et à l'esprit de la loi.

VI. — Une autre question, voisine de la précédente, n'est pas moins importante qu'elle.

Supposons qu'un père de famille ait donné d'abord la quotité de l'art. 1094 à son conjoint ; devenu veuf, il se remarie et donne à son nouvel époux la quotité de l'art. 1098. Il va de soi que ces deux disponibles, procédant du disponible ordinaire, ne sauraient être cumulés.

Certains veulent que chacun des conjoints puisse recevoir des libéralités dans les limites du disponible qui lui est propre, pourvu qu'en définitive, la quotité ordinaire ne soit pas dépassée ; mais ce système n'est guère admissible : pris isolément, chacun des gratifiés ne peut se prévaloir de la quotité de droit commun ; comment pourrait-il s'en prévaloir par ce fait qu'il existe d'autres libéralités ?

Mais quel est, dès lors, le maximum dont le *cujus* aura pu disposer ? Celui de l'art. 1094, ou celui de l'art. 1098 ? La seconde solution aurait le grave inconvénient d'entraîner presque toujours la nullité des donations adressées au second conjoint ; en effet, le maximum de l'art. 1098 est du quart en propriété, et la donation de la quotité disponible au profit du premier conjoint comprend, ou bien ce quart en propriété augmenté d'un autre quart en usufruit, ou une moitié en usufruit équivalente, en général, à un quart en propriété. Il est donc préférable d'assigner comme limite aux libéralités entre époux le disponible de l'art. 1094, à condition, bien entendu, que le second conjoint ne reçoive pas au-delà de la quotité établie par l'art. 1098. Si, par exemple, le premier conjoint a reçu la moitié en usufruit, le second pourra encore être gratifié du

quart en nue propriété ; mais aucune libéralité ne pourra plus lui être adressée, si l'époux du premier lit avait reçu un quart en propriété et un quart en usufruit.

VII. Voyons maintenant dans quel cas l'art. 1098 est applicable, et quelles personnes peuvent s'en prévaloir.

On admet, sans difficulté, qu'il suffit de l'existence d'un seul enfant (1), bien que le texte parle d'un époux ayant *des enfants*. On est d'accord aussi pour assimiler aux enfants les descendants plus éloignés, et pour appliquer la disposition de notre article, aussi bien en présence d'enfants légitimés par mariage subséquent que d'enfants légitimes.

Mais les enfants naturels peuvent-ils invoquer l'art. 1098 ? On se prononce généralement pour la négative ; le texte parle, en effet, des « *enfants d'un autre lit* », c'est-à-dire nés d'un autre mariage ; d'autre part, les motifs de la loi conduisent à la même solution.

La controverse est plus grave en ce qui concerne les enfants adoptifs. Beaucoup d'auteurs leur refusent le droit de se prévaloir de l'art. 1098, en disant que la lettre et l'esprit de la loi tout à la fois s'opposent à son application dans cette hypothèse. En sens contraire, on invoque l'art. 350, qui donne à l'adopté tous les droits d'un enfant légitime sur la succession de l'adoptant. Cette assimilation faite une fois pour toutes, le

(1). Au moment du décès, cela va sans dire.

législateur n'avait pas besoin, dit-on, de la rappeler à chaque page du Code ; aussi, dans son art. 1098, s'est-il contenté de viser le *quod plerumque fit*.

Enfin, que faut-il décider à l'égard des enfants du second lit ? Il est certain que le droit de l'art. 1098 ne peut s'ouvrir directement à leur profit, et qu'ils ne sauraient en invoquer le bénéfice s'il n'y a pas d'enfants issus du premier mariage, ou s'ils sont renonçants ou indignes.

Voir Orléans, 27 février 1855, (D. 55, II, 234).

Mais supposons que les enfants du premier lit aient survécu à leur auteur, et qu'ils se présentent à sa succession ; il y a lieu de se demander : d'une part, si l'action en réduction par eux intentée profitera aux enfants nés du second mariage ; d'autre part, si ces derniers n'auront pas qualité eux-mêmes pour demander la réduction.

Une première opinion répond négativement aux deux questions. Une autre permet aux enfants du nouveau lit de profiter de la réduction, mais réserve aux enfants du premier lit le droit de la demander par voie d'action. Enfin, dans un troisième système, les enfants issus de la dernière union peuvent, non seulement profiter de la réduction demandée par leurs frères consanguins ou utérins, mais encore la demander eux-mêmes, si ceux-ci négligent ou refusent de le faire.

Cette dernière solution est la plus généralement admise : D'abord, elle est conforme aux traditions de notre ancien droit ; ensuite on ne verrait aucune bonne raison pour attribuer le

bénéfice de la réduction à quelques-uns seulement des enfants du *de cujus* ; dès lors, le droit d'en bénéficier étant reconnu aux enfants du second lit, comment ne pas leur accorder l'exercice même de l'action ? Puisqu'ils en profitent, c'est qu'elle fait elle-même partie de la succession, sur laquelle les droits de tous les enfants sont égaux. Au surplus, le système contraire favoriserait des collusions dont les enfants du second mariage pourraient être victimes, et mettrait ces derniers à la discrétion de leurs frères du précédent lit.

Objecterait-on les art. 921 et 1496 ? On répondrait que, d'après ces articles, l'action en réduction n'appartient en effet qu'aux enfants du 1^{er} mariage, en ce sens qu'elle s'ouvre seulement en leur personne ; mais que ces textes ne s'opposent nullement à ce que cette action, une fois ouverte, puisse être exercée par les enfants issus de la nouvelle union.

Voir Caen, 3 août 1872 ; sous Cass., 1^{er} juillet 1873, (S. 74, I, 17 et D. 74, I, 26).

Quant à l'époux qui a convolé, il n'est pas recevable à demander la réduction des libéralités qu'il a consenties à son nouveau conjoint. L'action n'a été établie, en effet, qu'en faveur des enfants, et non dans l'intérêt de l'époux lui-même. D'ailleurs, cette action ne prendra naissance que s'il laisse des enfants à son décès, et, durant sa vie, on ignore si cette condition sera réalisée. Toutefois, la question est controversée. En notre sens : Orléans, 27 février 1855 (D 55, II, 234). Contra : Bordeaux, 5 juillet 1824 (S. Chr.).

Enfin, les donataires et légataires postérieurs peuvent, lorsque la quotité de l'art. 1098 est inférieure à celle de l'art 913, demander la réduction des libéralités faites au second conjoint, en vue de faire produire effet aux dons ou aux legs dont ils sont gratifiés. On ne saurait tirer objection de l'art. 921, car ce texte vise uniquement la réduction pour atteinte à la réserve ; or, ici, il n'est pas porté préjudice à la réserve, mais bien aux droits des donataires et légataires. Voyez : Grenoble, 19 mai 1830 (S Chr.).

VIII. — Ici encore, la question des cumuls donne lieu à quelques complications.

Et tout d'abord, l'art. 1098 n'établit pas un disponible distinct, mais apporte seulement une modification à celui de droit commun. De là il résulte, d'abord que les deux disponibles ne peuvent se cumuler, ensuite que les libéralités faites à l'époux doivent être imputées sur la quotité ordinaire.

Si donc le disposant avait déjà consenti quelque donation entre vifs, il ne pourra gratifier son nouvel époux que de la portion restée libre du disponible de l'art. 913. Si ce disponible était déjà épuisé, la libéralité adressée au second conjoint tombera tout entière. Mais, si la donation faite au conjoint est antérieure à celle faite à des tiers, la première sera réduite dans les limites de l'art. 1098, et l'excédent de la quotité de droit commun profitera aux tiers donataires.

Le disponible spécial n'étant jamais supérieur au disponible

ordinaire, c'est du nombre des enfants que dépend la question de savoir si l'époux pourra disposer au profit d'un étranger, après avoir gratifié son conjoint de la quotité disponible

Si pourtant la donation consentie à l'époux a eu lieu au cours du mariage, on peut considérer qu'elle est révoquée tacitement par les donations ou les legs postérieurs; ceux-ci pourront donc être exécutés à son détriment. Voir Paris, 19 juillet 1833, S. 33, II, 397).

Que si les libéralités consenties au conjoint et aux étrangers sont concomitantes, elles doivent, dans l'opinion qui nous paraît préférable, être réduites au marc le franc, lorsqu'elles excèdent la quotité de l'art. 913. Pourtant si, en même temps, la donation faite à l'époux dépassait le disponible de l'art. 1098, il y aurait lieu, en procédant à la réduction, de la considérer comme ne portant que sur une part d'enfant. Voir Lyon, 9 mai 1877 (Monit^r jud^{re} Lyon, 21 juin 1877).

Pour éclairer tout ce qui précède, supposons que le *de cujus* laisse un enfant du 1^{er} lit; il a donné à son conjoint le disponible de l'art. 1098, c'est-à-dire un quart, et à un étranger le disponible de droit commun, soit une moitié; l'ensemble des libéralités représente trois quarts, tandis que la quotité la plus étendue était seulement de la moitié; il faudra donc réduire d'un tiers le total des libéralités, et pour cela multiplier chacune d'elles par la fraction $\frac{2}{3}$.

Mais beaucoup d'auteurs repoussent ce système; ils lui reprochent, en effet, de faire bénéficier l'époux de l'existence

d'un disponible plus étendu que le sien. En conséquence, certains proposent de réduire les dons et legs dans les limites du disponible d'exception ; la différence entre ce dernier et celui de l'art. 913 serait ensuite attribuée aux tiers. En reprenant l'exemple précédent, on aboutit aux résultats que voici : le total des libéralités, soit trois quarts, devra être ramené à un quart ; l'époux recevra donc un douzième, et l'étranger deux douzièmes ; la différence entre les deux disponibles, soit trois douzièmes, restera libre encore et sera attribuée à l'étranger ; celui-ci aura en définitive cinq douzièmes, pour un seul que recevra le conjoint.

On reproche justement à ce système de sacrifier l'époux au profit des tiers. Aussi, une troisième opinion propose la solution suivante : On ramènera d'abord les libéralités aux limites de l'art. 1098 ; mais ensuite, on fera subir à la donation faite à l'étranger une réduction proportionnelle à celle apportée à son disponible par la première opération ; après quoi, on lui attribuera ce qui restera encore libre en définitive. Ainsi, dans l'hypothèse que nous avons prise pour exemple, la donation faite à l'étranger sera réduite comme si elle ne devait pas excéder le quart (tandis qu'en réalité elle peut atteindre la moitié) ; mais, de plus, on supposera que cette donation est elle-même d'un quart ; on aura donc deux libéralités, d'un quart chacune, qu'on réduira de moitié, d'où un huitième pour le conjoint et un huitième pour l'étranger ; celui-ci recevra, en outre, le quart qui représente l'excédent du disponible ordinaire sur le disponible spécial.

Mais rien ne justifie les calculs compliqués et arbitraires auxquels on se livre dans ce système. C'est pourquoi nous aimons mieux nous en tenir à celui qui a été indiqué en premier lieu : il est à la fois plus logique, plus simple et plus équitable que les deux autres, et ce sont raisons suffisantes, à notre avis, pour lui donner la préférence.

APPENDICE

Donations indirectes déguisées ou faites par personnes interposées

Cette matière est réglée par les art. 1099 et 1100. En ce qui concerne les donations indirectes, les principes du droit commun restent applicables ; mais des dérogations sont apportées à ces principes à l'égard des donations déguisées ou à personnes interposées. L'art. 1099 nous dit en effet :

« Les époux ne pourront se donner indirectement, au-delà de
« ce qui leur est permis par les dispositions ci-dessus. Toute
« donation, ou déguisée, ou faite à personnes interposées, sera
« nulle ».

L'art. 1100 ajoute : « Seront réputées faites à personnes
« interposées, les donations de l'un des époux aux enfants ou
« à l'un des enfants de l'autre époux issus d'un autre mariage,
« et celles faites par le donateur aux parents dont l'autre

« époux sera héritier^s présomptif au jour de la donation,
« encore que ce dernier n'ait point survécu à son parent
« donataire ».

I. — L'art. 1099 qui, dans son alinéa 2, établit des règles d'exception, a donné lieu à des controverses. On se demande, notamment, si les donations déguisées ou à personnes interposées doivent, pour être annulables, excéder les quotités des articles 1094 et 1098, ou s'il ne faut pas, au contraire, les déclarer nulles en toutes hypothèses, lors même qu'elles se renfermeraient dans les limites des disponibles spéciaux :

La seconde solution triomphe généralement en doctrine et en jurisprudence. Voyez en ce sens : Cass. 30 novembre 1831, (S. 32, I, 134) ; 29 mai 1838 (S. 38, I, 481) ; 16 avril 1850 (S. 50, I, 591 et D. 50, I, 152) ; 2 mai 1855 (S. 56, I, 178 et D. 55, I, 193) ; 11 mars. 1862 (S. 62, I, 401 et D. 62, I, 277) ; 5 août 1867 (S. 68, I, 68) ; 25 juillet 1881 (S. 82, I, 49 et D. 82, I, 177) ; 22 juillet 1884 (S. 85, I, 112 et D. 85, I, 164). Et parmi les plus récents arrêts des Cours d'appel : Montpellier, 28 février 1876 (S. 76, II, 244 et D. 79, II, 249) ; Lyon, 14 mai 1880 (S. 81, II, 38) ; Rouen, 5 décembre 1885. (Rec. Caen et Rouen T 51, II, 74) ; Rennes, 7 avril 1892 (D. 92, II, 245).

Cette opinion s'appuie sur les termes absolus employés par le législateur ; l'article 1099 ne distingue pas et porte d'une manière générale que les donations déguisées ou à personnes interposées seront nulles. Il n'y a donc aucune raison sérieuse

de se demander si ces libéralités ne sont pas seulement réductibles. Du reste, la sévérité de la mesure se justifie aisément : les donations indirectes étant apparentes, il suffisait de les déclarer réductibles ; au contraire, celles dont nous nous occupons ici sont dissimulées et comme clandestines ; elles tendent à échapper aux règles du disponible entre époux, et souvent elles y réussissent ; c'est pourquoi on a établi une sanction rigoureuse, en les frappant de nullité. Enfin, il s'agit aussi d'empêcher entre les conjoints des donations irrévocables, prohibées par l'art. 1096 ; et, à cet égard, qu'importe le montant de la libéralité ? Ajoutons que l'ancien droit admettait la même solution.

Un autre système considère, comme valables les libéralités déguisées ou par personnes interposées, lorsqu'elles n'excèdent pas le disponible des art. 1094 et 1098, et les annule seulement dans le cas contraire.

Voyez : Montpellier, 4 décembre 1867 (S. 68, II, 256) ; Bordeaux, 16 février 1874 (S. 74, II, 206). Cass. belge, 29 décembre 1865 (Pasicrisie, 66, I, 241).

On argumente de l'alinéa 1^{er} de l'art. 1099, qui défend seulement aux époux de se donner *au-delà* du disponible spécial, et on en conclut que l'alinéa 2^m du même article a nécessairement trait à la même situation. On dit qu'au surplus ce serait chose injuste d'annuler des donations, très souvent faites de bonne foi. Mais ce système a le grave inconvénient de laisser le donateur dans l'incertitude sur le sort de sa disposition ; car c'est à sa mort seulement qu'on connaîtra la quotité

disponible et qu'on pourra savoir si la donation excède, ou non, cette quotité. D'autre part, les arguments invoqués ne sont pas péremptoirs. Rien ne permet d'établir pareille corrélation entre les deux alinéas de l'art. 1099, qui semblent bien plutôt se référer à deux hypothèses distinctes et les régler de façon différente.

Certains auteurs veulent que la donation soit nulle si elle a été faite en vue d'échapper aux règles du disponible entre époux, et seulement réductible si elle a été faite de bonne foi. Voyez : Caen, 30 avril 1853 (S. 53, II, 699 et D. 54, II, 257). Au surplus, l'intention frauduleuse devrait généralement être présumée par cela même que la libéralité serait excessive. Ce système n'a qu'un inconvénient, c'est qu'il fait une distinction tout à fait arbitraire ; rien, dans l'art. 1099, ne permet au juge de rechercher l'intention du donateur, pour en faire dépendre le sort de sa disposition.

Une quatrième opinion entend dans le même sens les deux alinéas de l'art 1099 et considère que, dans tous les cas, les donations indirectes, déguisées ou par personnes interposées, sont valables jusqu'à concurrence de la quotité disponible entre époux, et nulles pour le surplus ; en un mot, la nullité prononcée aurait trait seulement à la portion de la donation excédant le disponible, ce qui reviendrait à dire qu'il n'y aurait jamais que des libéralités réductibles. On dit, à cet égard, que les donations déguisées ou par personnes interposées sont des variétés de donations indirectes ; la loi, en déclarant

ces dernières licites, d'une façon générale, a donc implicitement validé les premières. D'ailleurs, ajoute-t-on, on tient généralement pour valables les donations de cette nature, alors même qu'il existe des héritiers à réserve, et il n'y a aucune raison d'en décider autrement dans l'hypothèse spéciale où la libéralité s'adresse au conjoint.

Voyez en ce sens : Paris, 21 juin 1837 (S. 37, II, 322) ; Caen, 13 novembre 1847 (S. 48, II, 677 et D. 49, I, 71) ; Toulouse, 26 février 1861 (S. 61, II, 327 et D. 61, II, 58) ; Lyon, 18 novembre 1862 (S. 63, II, 51) ; Grenoble, 21 mars 1870 (S. 70, II, 240 et D. 70, II, 490) ; Liège, 10 juillet 1895 (Pasieris 96, II, 27).

Malheureusement, cette opinion est en opposition absolue avec l'art. 1099, car elle substitue le mot *réductible* au mot *nul* du texte.

D'autres encore pensent que les textes dont il s'agit concernent exclusivement les donations faites à l'occasion des seconds mariages ; ils s'appuient sur ce que les articles 1099 et 1100 tirent leur origine de l'Edit des secondes noces, et sur ce qu'ils suivent immédiatement les textes relatifs aux droits du nouveau conjoint. On dit aussi que le législateur ne voit guère d'un mauvais œil que les libéralités adressées au second époux.

Enfin, dans un sixième et dernier système, les art. 1099 et 1100 visent les donations entre époux faites au cours du mariage, mais ne s'appliquent aux libéralités par contrat de mariage que dans les cas où il s'agit de secondes ou ultérieures

noces. Mais cette théorie ne résiste pas à l'analyse. De la teneur même des textes il résulte qu'ils s'appliquent à toutes les dispositions du chapitre ; que si, d'ailleurs, ils concernaient seulement le cas prévu par l'art. 1098, ils parleraient uniquement des « époux ayant des enfants d'un premier mariage ».

II. — De ce que nous venons de voir il résulte que les donations entre époux, lorsqu'elles sont déguisées ou faites à personnes interposées, sont nulles si, du moins, il y a des héritiers réservataires. Mais les mêmes donations seront-elles nulles encore s'il n'existe pas de successibles ayant droit à la réserve, et si les parties n'ont eu recours à ce moyen détourné qu'en vue d'échapper aux dispositions de l'art. 1096 du Code civil, qui assure la révocabilité des donations entre conjoints ?

Cette question est l'objet d'une nouvelle controverse. Beaucoup d'auteurs estiment, non sans raison peut-être, que la sanction rigoureuse de la nullité vise seulement les donations inofficieuses, et que les art. 1099 et 1100 ne doivent pas recevoir application en dehors de cette hypothèse. En ce sens, on dit que les textes parlent seulement des libéralités par lesquelles les époux disposent entre eux « au-delà de ce qui leur est permis ».

Voy. Bourges, 9 mars 1836 (S. 36, II, 344) ; Trib. de la Seine, 4 novembre 1889 (Jnal *Le Droit*, 28 novembre 1889). V. aussi Cass. 1^{er} avril 1849 (S. chr.).

Cependant l'opinion contraire est plus généralement admise. Les art. 1099 et 1100, dit-on, sanctionnent toutes les dispositions du chapitre IX, et, d'ailleurs, ils déclarent en termes absolus que toute libéralité déguisée, ou faite à personne interposée, est nulle ; il n'y a donc aucune raison de faire de distinction.

Voy. : Cass. 16 avril 1850 (S. 50, I, 591 et D. 50, I, 152).
Montpellier, 28 février 1876 (S. 76, II, 241 et D. 79, II, 249).

III. — Dans l'ordre d'idées qui nous occupe, nous examinerons une dernière question : quelles personnes peuvent invoquer la nullité des donations déguisées ou par personnes interposées ?

Dans un premier système, qui nous paraît plus conforme à l'esprit de la loi et qui rallie une partie de la jurisprudence, la nullité pourrait être demandée seulement par les héritiers à réserve et les personnes gratifiées précédemment par voie d'institution contractuelle ; le même droit n'appartiendrait donc ni au donateur, ni à ses héritiers non réservataires, ni à ses créanciers. En effet, dit-on, la nullité a été établie en faveur des héritiers nécessaires ; il n'appartient donc pas au disposant de s'en prévaloir, et, d'un autre côté, un droit qui est refusé au donateur ne peut être attribué à ses ayants-cause à titre universel. On ajoute que le donateur se verrait opposer victorieusement le principe : *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

Voyez Grenoble, 2 juillet 1831 (S. 32, II, 346) ; Riom, 9 août 1843 (S. 44, II, 15) ; Montpellier, 4 décembre 1867 (S. 68, II, 256) ; Nîmes, 27 novembre 1882 (D. 83, II, 224).

D'autres auteurs, et une partie de la jurisprudence, décident qu'il y a là une nullité d'ordre public, susceptible d'être invoquée par tout intéressé. Le donateur n'aurait même pas à faire prononcer la nullité de la donation ; il lui suffirait de faire constater le déguisement ou l'interposition, pour pouvoir ensuite révoquer la libéralité. Il va de soi que les créanciers et les héritiers non réservataires peuvent, d'après ce système, se prévaloir de la nullité édictée par les articles 1099 et 1100.

Voyez en ce sens. Cass : 11 novembre 1834 (S. 34, I, 769) ; 16 avril 1850 (S. 50, I, 591 et D. 50, I, 153) ; 22 janvier 1873, (S. 73, I, 57 et D. 73, I, 473) ; Paris, 14 août 1835 (S. 36, II 343) ; Dijon, 7 mars 1866 (S. 66, II, 314 et D. 66, II, 91) ; Montpellier, 28 février 1876 (S. 76, 2, 241 et D. 79, II, 249 ; Caen, 31 décembre 1883. (Recueil Caen et Rouen, T 48, I, 152).

Nous avons ainsi terminé l'examen des principales questions relatives au disponible entre époux. Nous ne pensons pas qu'il soit nécessaire d'insister davantage, et nous croyons avoir suffisamment mis en relief le grave défaut du système adopté par la loi française. Dans toute la matière, il n'est pas un point qui ne donne lieu à des difficultés, pas un détail qui ne soulève des controverses nombreuses et délicates. Et ce n'est pas là

notre moindre grief à l'adresse du législateur. Quand des textes engendrent de pareilles complications, on ne doit pas hésiter à les condamner ; c'est pourquoi nous demandons l'unification des disponibles et nous faisons des vœux pour que les art. 1094 et 1098 disparaissent de nos lois.

CHAPITRE III

ILLOGISME DU SYSTÈME DE LA LOI ⁽¹⁾

Dans le chapitre 1^{er}, lorsque nous avons examiné les motifs qui ont inspiré l'art. 1094, l'occasion s'est trouvée fréquemment de signaler le vice capital du système adopté par le législateur. Mais nous ne l'avons jamais fait qu'incidemment. Pour compléter la démonstration il nous paraît nécessaire de revenir sur ce point, et de consacrer un chapitre spécial à l'étude des inconséquences et des bizarreries auxquelles aboutit l'institution complexe du double disponible.

Nous serons d'ailleurs aussi bref que possible et nous nous contenterons de relever, pour les mieux mettre en lumière, les divers rapports sous lesquels se manifeste cet illogisme dont

(1). Ce Chapitre concerne exclusivement l'art. 1094.

nous avons déjà fait état précédemment. Nous nous placerons successivement au point de vue de l'histoire de la loi, du principe qui l'a inspirée, et enfin au point de vue de ses effets.

SECTION I

Au point de vue historique

Cette construction boiteuse et singulière trouve son explication dans les travaux préparatoires. En effet, leur étude jette un jour tout particulier sur la question ; elle montre que la disparate des textes ne fut pas précisément chose voulue et raisonnée, mais que le mal vient, au contraire, de l'inadvertance du législateur. Le projet primitif (projet Jacqueminot) était parfait d'harmonie et de logique. Les deux disponibles se correspondaient admirablement, car la même pensée les avait conçus et organisés ; et si l'œuvre était critiquable, du moins elle avait l'avantage d'offrir une unité absolue. Voici au surplus en quoi consistait ce projet :

Le disponible ordinaire était réglé par les art. 16 et 17, devenus plus tard les art. 913 à 917 du Code, et dont voici la teneur (Fenet, T. I, p. 570) :

ART. 16. — Les donations, soit entre vifs, soit à cause de mort ne peuvent excéder :

« Le quart des biens du donateur, s'il laisse à son décès des
« enfants ou descendants ;

« La moitié s'il laisse des ascendants, ou des frères et sœurs,
« ou des descendants de frères et sœurs ;

« Les trois quarts s'il laisse des oncles, des grands-oncles ou
« des cousins-germains »

Art. 17 : « La donation en usufruit ne peut excéder la quotité
« dont on peut disposer en propriété ; en sorte que le don
« d'un usufruit ou d'une pension est réductible au quart, à la
« moitié, ou aux trois quarts du revenu total du donateur, dans
« les cas ci-dessus exprimés ;

« Sans préjudice néanmoins de ce qui est réglé à l'égard des
« époux ».

Quand au disponible entre époux, il était réglé par l'article 151 dont les termes, exactement identiques à ceux de notre article 1094, n'ont pas besoin d'être reproduits ici.

Comme on le voit, tout était d'une simplicité extrême dans le texte projeté.

En présence d'enfants, et quelque fût leur nombre, le disponible ordinaire était invariablement d'un quart en propriété, le disponible entre époux, d'un quart en propriété, plus un quart en usufruit. En présence d'ascendants ou de certains collatéraux, le disponible ordinaire était de moitié ou des trois quarts, et le disponible entre époux comprenait en outre l'usufruit de la portion réservée aux héritiers. Il y avait entre ces

dispositions un rapport des plus simples, un parallélisme absolu.

Mais qu'arrive-t-il ensuite? Le texte de l'article 151 passe intégralement dans l'article 1094, tandis que l'article 16 est totalement modifié. On établit, lorsqu'il existe des descendants, un disponible qui varie en raison de leur nombre ; d'autre part, on supprime la réserve des collatéraux. Dès lors, il n'y a plus rien de commun entre le nouvel article 913 et l'art. 1094 ; chacun d'eux procède d'une idée différente, et ressort d'un système complètement dissemblable. Tandis que celui-ci maintient en faveur de l'époux la quotité fixe du projet primitif, celui-là proportionne au nombre des héritiers réservataires la part de succession dont le *de cujus* aura pu valablement disposer.

Pourtant, on ne s'aperçoit pas que les deux ordres de disposition ne concordent plus, on ne voit pas l'incohérence des résultats auxquels on va aboutir ; nul n'en fait la remarque, et rien n'est proposé pour concilier l'ancien texte avec le nouveau.

Ce n'est que plus tard, lors de la communication officielle au Tribunal, qu'une tentative est faite pour apporter au projet les modifications nécessaires. Alors seulement, la section de législation du Tribunal demande le changement du deuxième alinéa de l'art. 1094, et fait l'observation suivante :

« Dans le cas où il y aurait des enfants, la section pense qu'il
« est juste qu'un époux puisse donner à l'autre tout ce dont il
« pourrait disposer en propriété, c'est-à-dire autant qu'il

« pourrait donner à un étranger (Fenet. Tome XII, p. 467).

Que devient ensuite cette proposition ? Est-elle repoussée formellement ? passe-t-elle inaperçue, sans faire l'objet d'une délibération ? ou bien, plutôt, sombrera-t-elle au cours de la discussion avec d'autres amendements, et sans avoir été sérieusement prise en considération ? C'est cette dernière hypothèse qui paraît la plus vraisemblable, car les procès-verbaux du Conseil d'Etat, se taisent sur ce point ; or, s'il est improbable que la question n'ait même pas été soulevée, il est à penser, d'autre part, qu'on en aurait trouvé quelque trace, si elle avait été efficacement discutée. Quoi qu'il en soit, le texte ne subit aucun changement, et lorsque le projet est de nouveau communiqué au Tribunat, officiellement cette fois, Joubert, rapporteur, parlant au nom du corps qu'il représente, attribue à l'article 1094, un sens restrictif, et dit que : « s'il reste des enfants, « l'époux survivant ne peut avoir qu'un quart en propriété et « un autre quart en usufruit, ou la moitié de tous les biens en « usufruit seulement, et que si la quotité disponible avait excédé « ces bornes, elle serait réduite proportionnellement ». Et Bigot-Préameneu, rapporteur au Corps législatif, tient le même langage (Fenet, 572 et 621). Ainsi est consacré cet étrange système, par suite de l'inadvertance ou de la précipitation du législateur que harcelait trop souvent l'impatience du premier Consul.

Comme on le voit, on avait juxtaposé deux textes essentiellement disparates, et détruit l'homogénéité d'un projet qui du moins, avait le mérite de l'harmonie et de la simplicité.

SECTION II

Au point de vue des principes dont la loi est inspirée

Si, maintenant, nous cherchons à isoler les principes qui ont guidé le législateur, nous arrivons encore à constater des divergences regrettables.

En ce qui concerne l'organisation du disponible ordinaire (art. 913 et suiv.), la pensée directrice est facile à dégager : le législateur, prenant en considération l'intérêt des héritiers légitimes, détermine, dans chaque hypothèse, la part de succession qui devra leur être réservée; et cette part varie nécessairement avec leur nombre et leur ordre de vocation à l'hérédité; la moitié, les deux-tiers ou les trois-quarts de la succession sont réservés aux descendants, le quart ou la moitié aux ascendants. Le but visé est bien ici de consacrer et de garantir les droits qui ont leur source dans les liens du sang. Quant à la personne du donataire, ou du légataire, elle est indifférente et on ne s'en préoccupe pas. Telle est l'idée maîtresse; telle est, s'il nous est permis de nous expliquer ainsi, la clef de voûte de l'édifice.

Cette manière de voir, qui se retrouve d'ailleurs dans toutes les législations, est la seule bonne, la seule rationnelle. Ce qu'il y a lieu de considérer, en effet, c'est l'intérêt du successible, non celui du gratifié; ce qu'il importe de déterminer, c'est la

réserve et non la quotité disponible qui ne se trouve réglée que par voie de conséquence. Procéder autrement serait aller contre la logique des choses, et prendre la question par son envers ; ce serait agir comparablement à l'administrateur qui établirait le budget de ses dépenses d'après son desideratum, au lieu de le baser sur l'importance plus ou moins grande de ses ressources, ou à la manière du peintre qui travaillerait les motifs secondaires de son tableau avant d'en avoir dessiné le sujet principal.

Ainsi, quand il avait posé la règle générale, quand il avait organisé le disponible de droit commun, le législateur avait choisi le point de départ imposé par le bon sens et suivi la voie que lui indiquait la raison. Malheureusement, sa méthode est toute différente lorsqu'il veut fixer le disponible d'exception. Dérogeant, dans la rédaction des art. 1094 et 1098, au principe général qu'il avait établi, il ne tient plus aucun compte de la personnalité des réservataires, mais il considère uniquement celle de l'époux. C'est un nouveau principe qu'il prend pour base de ses décisions, principe qui consiste, non plus à proportionner la réserve aux besoins des héritiers, mais à déterminer la quotité disponible d'après ceux du conjoint survivant. Etrange manière de procéder qui aboutit à de plus étranges conséquences. La réserve n'est plus établie « en faveur » des enfants, elle est établie « contre » le gratifié ; ce n'est plus un moyen de défense, c'est une arme offensive, mais c'est aussi une arme à deux tranchants qui porte préjudice à ceux qu'elle doit servir,

aussi souvent qu'elle leur est profitable. Nous le constaterons ultérieurement.

La conséquence naturelle était l'adoption d'un disponible fixe : en effet, l'alinéa 2 de l'art. 1094 autorise invariablement en présence de descendants la donation au conjoint d'un quart en propriété et d'un quart en usufruit. Pour justifier cette décision, on argumente des besoins de l'époux qui seront les mêmes dans tous les cas ; on eût été mieux inspiré en se préoccupant des enfants qui ont aussi les mêmes besoins, quel que soit leur nombre, mais dont la part héréditaire varie ainsi dans des proportions considérables. Certes, le système ne paraît pas inconséquent, si on considère uniquement la personne du conjoint ; mais, nous le répétons, c'est choisir là un élément d'appréciation tout à fait irrationnel, et, si, d'autre part, on examine les résultats auxquels on aboutit, on trouve qu'ils ne sont ni logiques, ni équitables.

SECTION III

Au point de vue des Effets

Ces résultats sont au moins étranges et déconcertants. En aucune matière, peut-être, le législateur n'a édifié une construction aussi hétéroclite. Il semble qu'il ait donné un libre cours à sa fantaisie, et qu'il ait tout fait au hasard. Nulle

coordination, nulle harmonie dans les conséquences de son principe : tout y est bizarre et choquant. Plusieurs fois déjà, nous avons fait cette critique, notamment lorsqu'il s'est agi de discuter les motifs de la loi. Aussi ne sera-t-il pas nécessaire de consacrer à ce sujet, d'amples développements ; nous nous contenterons de rappeler nos griefs en les résumant. Parcourons donc les diverses hypothèses, et voyons ce qui résulte des articles 913 et 1094 combinés.

Supposons en premier lieu, l'existence d'un seul enfant ; son auteur pourra disposer, en faveur d'un étranger, de la moitié de son patrimoine en toute propriété ; à l'égard de son conjoint le disponible sera seulement d'un quart en toute propriété et d'un quart en usufruit. L'étranger est donc plus favorisé ici que l'époux, et voilà un premier effet de la loi qu'il est difficile d'accepter. On a voulu le justifier cependant et nous avons vu précédemment ce que valaient les arguments invoqués en ce sens ; nous n'y reviendrons pas, puisqu'aussi bien nous ne ferions que nous répéter.

Admettons maintenant que le défunt laisse trois enfants ou un plus grand nombre. Il pourra donner encore un quart en propriété et un quart en usufruit à son époux, mais le disponible à l'égard d'un étranger sera limité au quart en propriété. Les rôles sont maintenant intervertis, et c'est la quotité spéciale qui l'emporte, ici, sur la quotité ordinaire ; et voilà une nouvelle étrangeté : les deux hypothèses ne se correspondent pas et paraissent au contraire procéder de deux systèmes essentiellement différents.

Voici enfin, le cas où deux enfants sont issus du mariage. La situation est encore plus singulière. La part que l'auteur prémourant pourra laisser au survivant sera toujours la même, mais le disponible, à l'égard de l'étranger, sera du tiers du patrimoine.

La comparaison n'est même plus possible, car il n'y a plus de commune mesure des deux valeurs, et on ne saurait en établir une. Pour savoir, en effet, ce que vaut l'usufruit eu égard à la propriété, il faudrait connaître l'époque à laquelle décèdera le conjoint; or, on ne peut que procéder à des calculs de probabilités, en déterminant les chances de vie ou de mort de celui-ci; et comme ces chances varieront en raison de son âge, on aboutira à autant de résultats différents qu'il y aura d'hypothèses distinctes.

A la vérité, la loi du 22 frimaire an VII fixe invariablement la valeur de l'usufruit à la moitié de celle de la toute propriété. On ne peut pas avoir recours à ce mode d'évaluation qui n'a été établi que pour la détermination des droits d'enregistrement, et qui, d'ailleurs, n'a rien de rationnel. Il nous faut donc rester dans le doute et reconnaître qu'il est impossible de dire lequel est le plus favorisé de l'étranger ou de l'époux. Cependant, il était intéressant d'en faire la remarque et de noter au passage cette particularité, que le législateur a institué là deux disponibles absolument disparates, sans même avoir pu se rendre compte de leur étendue respective.

Voilà donc où on en arrive : tantôt selon le nombre des

enfants nés du mariage, tantôt même au hasard des circonstances, l'époux sera plus favorisé que l'étranger, ou au contraire celui-ci sera mieux partagé. D'aucuns ont trouvé ce système parfaitement logique, d'autres l'ont déclaré absurde ; nous regrettons de n'avoir pas l'autorité nécessaire pour nous associer à cette dernière appréciation.

Nous avons examiné, par ailleurs, les motifs qui furent invoqués pour justifier la loi dans son principe comme dans ses conséquences. Nous n'en reprendrons pas la discussion, mais il est une critique générale à leur adresser : ils n'ont aucune concordance, ils sont inconséquents et contradictoires. Les auteurs, prenant successivement toutes les hypothèses, ont échafaudé, pour chaque cas, une argumentation subtile et assez spécieuse. Rien n'y apparaît comme étant contraire à la logique et au bon sens. Mais, si on considère leur théorie dans son ensemble, l'antinomie éclate et surprend. Tantôt ils exaltent l'amour conjugal, et, nous entretenant longuement des droits sacrés d'un époux à la reconnaissance du compagnon de sa vie, ils semblent faire abstraction de toute autre considération et oublient la présence d'enfants dont les droits ne sont pas moins respectables ; dans d'autres circonstances, au contraire, ils nous représentent les conjoints comme des parents égoïstes, uniquement préoccupés de se faire des libéralités excessives. Les raisons qui militent en faveur de l'époux le font préférer à plusieurs enfants, mais disparaissent lorsqu'on n'est plus en présence que d'un descendant unique. Le contraire eût

pu fournir matière à discussion, mais c'est précisément à l'héritier le mieux partagé que va cette sollicitude toute spéciale. Selon les besoins de la cause, le jurisconsulte, comme le législateur, modifient leur manière de voir et se placent à des points de vue différents ; les mêmes arguments sont pris en considération ou sont mis de côté, et on les écarte justement dans les hypothèses où ils ont le plus de force.

Il reste à signaler une dernière bizarrerie de la loi ; elle réside dans le droit d'option donné au conjoint, et qui est formulé ainsi :

«.... Pour le cas où l'époux donateur laisserait des enfants ou « descendants, il pourra donner à l'autre époux ou un quart en « propriété et un quart en usufruit, ou la moitié de ses biens « en usufruit seulement ».

En ce qui concerne ce droit d'adoption, les commentateurs nous disent à peu près ceci : « A considérer superficiellement « les choses, il semble que le rédacteur de l'article ait dit une « naïveté » ; il va de soi, qu'ayant le droit de laisser un quart en propriété et un quart en usufruit, le défunt a pu, *à fortiori*, donner la moitié en usufruit. Mais, ce n'est pas seulement cette idée qu'on a voulu exprimer. Cette disposition signifie que le testateur ne peut convertir la nue-propriété en usufruit pour donner plus de la moitié à son conjoint. Soit ! Mais, sans parler de l'étonnante rédaction du texte, cela est-il vraiment de bonne législation ? Voici un père de famille qui désire laisser à sa veuve toute la quotité disponible, mais qui veut, cependant,

que l'intégralité de ses biens revienne, en définitive, à ses enfants. On redoute que, pour atteindre ce double résultat, il ne convertisse en jouissance viagère la pleine propriété qu'il eût pu donner à sa femme ; et, pour couper court à ce calcul, on limite à la moitié la quotité disponible en usufruit. Qu'arrivera-t-il ? Le testateur, ainsi entravé, n'hésitera pas à léguer le quart en propriété et le quart en usufruit, dont la loi lui laisse la libre disposition, escomptant, au surplus, la possibilité d'une transaction ultérieure entre la mère et les enfants. Il y a donc là une ruse puérile de la part du législateur, une véritable naïveté, au fond comme en la forme.

Ayant ainsi fait le procès du système français actuel, il nous faut examiner, maintenant, comment les législations étrangères ont réglementé les donations entre époux. C'est ce qui va faire l'objet d'un nouveau chapitre.

CHAPITRE IV

DROIT COMPARÉ

En proposant d'identifier la quotité disponible entre époux, avec celle de droit commun, peut-être semblons-nous, *à priori*, émettre une idée tant soit peu paradoxale. Nous avons une telle accoutumance du système consacré par le Code français, qu'il semble, tout d'abord, difficile de détruire un édifice séculaire, de renverser une institution solidement établie, à laquelle nos mœurs ont apporté leur suprême sanction.

Dans un premier chapitre, nous nous sommes efforcé de montrer l'insuffisance et parfois l'inanité des motifs allégués en faveur de cette législation quasi surannée. Nous avons dit combien les craintes qui l'ont inspirée nous paraissent la plupart du temps chimériques, en tout cas, hors de proportions

avec les mesures édictées. Nous avons exposé dans une seconde partie, les conséquences funestes, les complications inextricables qui résultaient de l'adoption d'un double, nous allons dire d'un triple disponible. Enfin, dans le précédent chapitre, nous avons consacré quelques développements à la critique du principe lui-même, illogique en soi, comme dans ses conséquences.

Pour compléter notre démonstration, il nous reste à faire une étude sérieuse du droit comparé. A l'examen des législations étrangères, nous verrons que la conception d'un disponible unique n'est rien moins que paradoxale. La grande majorité des Codes répudie, en effet, le système français et protège les enfants contre les libéralités exagérées de leurs auteurs, sans se préoccuper de savoir à qui ces libéralités sont adressées.

Il va de soi que nous ne saurions passer en revue toutes les lois du monde civilisé ; nous devons même nous confiner en Europe, où nous choisirons, pour les parcourir, les législations de quelques-uns des principaux Etats. Pour mettre quelque ordre dans cette énumération, nous nous proposons d'opérer un classement par races, et de démontrer que notre théorie a reçu bon accueil dans tous les groupes ethnographiques. En outre, nous aurons ainsi l'occasion de signaler les quelques législations qui sont contraires à l'idée de notre thèse.

Nous verrons donc de quelle façon la matière a été traitée :

En Italie	}	Race Latine.
En Espagne		
En Portugal		
En Allemagne	}	Race Germanique.
En Autriche		
En Belgique		
En Angleterre	}	Race Anglo-Saxonne
En Suède		
En Norwège		
et enfin en Russie	{	Race Slave

Toutefois, avant d'aborder notre sujet, il nous faut donner quelques explications sur la méthode que nous avons suivie.

Notre intention première était de faire seulement l'exposé des divers disponibles, en laissant de côté toutes les questions accessoires. Mais les difficultés auxquelles nous nous sommes heurté nous ont bientôt fait comprendre que ce projet était irréalisable. Isolées des principes et sorties de leurs cadres, les dispositions des Codes n'avaient plus le même caractère, et leur portée s'affaiblissait d'autant ; pour l'intelligence même de la matière, il était indispensable de les rattacher à des questions d'ordre plus général. C'est ainsi qu'il nous a fallu faire de fréquentes incursions dans le droit matrimonial, dans le droit des successions, et dans celui de la propriété.

Et d'abord, l'étude des régimes matrimoniaux est en rapport intime avec notre matière. Leur influence est capitale sur le

droit de disposer des époux, sur leur faculté de donner ou de recevoir à titre gratuit, et plus particulièrement enfin, sur leur liberté de s'avantager réciproquement. Dès lors, il était manifestement impossible de les négliger ici, et nous ne pouvions les passer sous silence en examinant une de leurs conséquences directes : le droit de se faire des libéralités entre conjoints. Ajoutons que dans certaines régions, le régime matrimonial, la condition respective du mari et de la femme, la capacité de cette dernière, revêtent un caractère si spécial, que nous devons leur consacrer des développements préliminaires, sous peine de devenir incompréhensible en traitant la question des réserves.

Pour des raisons analogues, nous avons fait aussi un exposé du système successoral. Le rapprochement des situations faites au conjoint survivant dans la succession *ab intestat* et dans la succession testamentaire, jette un jour particulier sur le débat. D'une manière plus générale, il est édifiant de voir comment les législations Européennes, ont donné satisfaction aux intérêts opposés de l'époux et des enfants ; sans compter que tel d'entre eux paraît sacrifié sur un point, reçoit fréquemment une compensation sur un autre. Enfin, cette étude nous fait apparaître plus clairement l'intention du législateur et sa conception plus ou moins juste des droits des différents héritiers.

En dernier lieu, le régime de la propriété, a nécessité parfois quelques indications particulières. C'est ce qui s'est produit pour la Russie, par exemple. Là, en effet, certains biens soumis à des règles spéciales, tant au point de vue de leur

transmission, qu'au point de vue du droit de disposer de leur propriétaire. Force était donc de déterminer la nature de ces biens, et de relater les règles qui les régissent. Ces explications données, nous arrivons à notre énumération.

SECTION I^{ère}

Italie

Bien qu'elle ait adopté un système analogue à celui du Code civil, la législation italienne est de beaucoup préférable à la nôtre en cette matière. Elle s'est montrée tantôt plus libérale, tantôt plus rigoureuse que la législation française ; mais son ensemble est singulièrement plus harmonieux. Elle s'est montrée plus rigoureuse en prohibant d'une façon absolue les donations entre époux au cours du mariage, et en accordant au conjoint, une part héréditaire *ab intestat* un peu inférieure à celle de notre Code, en présence de descendants légitimes. Elle s'est montrée plus libérale d'abord, en n'établissant pas de disponible spécial lorsqu'il existe des enfants communs, ensuite, en donnant au conjoint survivant une part en toute propriété, quand le défunt ne laisse pas de descendants ; enfin en lui accordant une réserve dans tous les cas.

Voici, au surplus, les articles qui nous intéressent, et qu'on pourra comparer à ceux du Code civil.

Art. 753 : « Lorsque l'époux défunt laisse des enfants légitimes, l'autre époux a sur son hérédité. l'usufruit d'une portion
« héréditaire, égale à celle de chaque enfant, l'époux lui-même
« étant compté au nombre des enfants. »

« Lorsque des enfants naturels, concourent avec des enfants
« légitimes, l'usufruit de l'époux survivant est d'une portion
« égale à celle qui revient à chaque enfant légitime. »

« Cette portion d'usufruit ne peut jamais excéder le quart de
« l'hérédité... »

Art. 754 : « S'il n'y a pas d'enfants légitimes, mais qu'il y ait
« des ascendants, ou des enfants naturels, ou des frères et
« sœurs, ou descendants d'eux, le tiers de l'hérédité est dévolu
« en propriété à l'époux survivant. Si cependant le conjoint
« survivant concourt en même temps avec des ascendants
« légitimes et avec des enfants naturels, il n'a droit qu'au
« quart de l'hérédité. »

Art. 755 : « Lorsque le défunt laisse d'autres parents successeurs, l'hérédité est déférée au conjoint survivant pour les
« deux tiers. »

« Elle lui est déférée en entier dans le cas où le défunt ne
« laisse pas de parents successibles jusqu'au 6^e degré.

Mais l'art. 756 prescrit l'imputation sur la portion héréditaire de l'époux, de tout ce qu'il a acquis en vertu des conventions matrimoniales et des gains dotaux.

L'art. 757 prononce la déchéance des droits de succession à l'égard de l'époux contre lequel a été prononcée une sentence de séparation de corps passée en force de chose jugée.

Les réserves sont établies par les art. 805 et suiv.

Art. 805 : « Les libéralités par testament ne peuvent excéder
« la moitié des biens du testateur, si, en mourant, il laisse des
« enfants, quelqu'en soit le nombre... »

Art. 807 : « Si le testateur ne laisse ni enfants ni descendants,
« mais des ascendants, il ne peut disposer que des deux tiers
« des biens. »

Art. 809 : « Le testateur qui ne laisse pas de descendants ou
« d'ascendants, peut disposer de tous ses biens à titre universel
« ou particulier. Restent cependant réservés, les droits de
« l'époux survivant et des enfants naturels. »

Art. 812 : « L'époux contre qui il n'existe pas de sentence
« de séparation de corps passée en force de chose jugée, a
« droit, sur l'hérédité de l'autre époux, dans le cas où celui-ci
« laisse des enfants légitimes ou descendants d'eux, à l'usufruit
« d'une portion égale à celle qui appartiendrait à chaque
« enfant, à titre de légitime, en comptant aussi l'époux dans le
« nombre des enfants. »

Art. 813 : « Si le testateur ne laisse pas de descendants,
« mais des ascendants, la part réservée à l'époux est le quart
« en usufruit. »

Art. 814 : « La quotité d'usufruit de l'époux est le tiers

« lorsque le testateur ne laisse ni descendants ni ascendants
« ayant droit à la légitime. »

Art. 818 : « La portion due à l'époux... ne vient pas en
« diminution de la légitime appartenant aux descendants légi-
« times ou aux ascendants ; elle forme une réduction de la part
« disponible. »

Art. 820 : «... l'époux... outre ce qui lui est laissé par
« testament, doit imputer sur sa quotité tout ce qui lui est
« parvenu par l'effet des conventions matrimoniales... »

A l'égard des libéralités entre époux, on ne trouve que les
deux restrictions suivantes :

Au titre des Donations, l'art. 1054 nous dit :

« Les époux ne peuvent se faire aucune donation l'un à
« l'autre, pendant le mariage, sauf dans les actes de dernière
« volonté, en observant les formes et les règles établies pour
« ces actes ». Et l'art. 1055 sanctionne cette interdiction par
la nullité de la disposition contrevenante.

D'autre part, au titre des Successions, l'art. 770 décide que
l'époux en secondes noces ne peut laisser au nouvel époux une
portion supérieure à celle qu'il a laissée au moins favorisé des
enfants du précédent mariage.

Comme on le voit, si le Code italien n'a pas tout à fait
assimilé le conjoint à un étranger, au point de vue du
disponible, il est loin cependant d'avoir apporté aux libéralités
entre époux, les mêmes entraves que le Code français.

A la vérité, dans l'hypothèse où il existe des enfants d'un

premier lit, il contient une disposition analogue à celle de notre article 1098 et par là, la même critique peut lui être adressée, mais il ne reproduit pas l'art. 1094 et il maintient, en présence d'enfants communs, la quotité disponible ordinaire.

On tirera peut-être argument de son article 1054 pour dire que le législateur italien est en communion d'idées avec le nôtre. Ce serait, à notre avis, une grave erreur, car sa pensée est bien différente. Considérant que l'irrévocabilité est de l'essence même de la donation, il n'a pas voulu rétablir, comme on l'a fait chez nous, une sorte de donation à cause de mort, institution bâtarde qui tient de la libéralité entre vifs et de la libéralité testamentaire ; et, somme toute, sa manière de voir est assez juste ; le disposant n'arrivera-t-il pas au même résultat au moyen d'un legs dont l'effet sera également subordonné à son prédécès en supposant qu'il n'ait pas changé d'opinion. Comme on l'a dit très justement : « Du moment où
« les époux peuvent disposer au profit l'un de l'autre par voie
« de testament, il est complètement inutile de fausser les règles
« de la donation, en introduisant à leur égard des donations
« révocables ». A tout prendre, la différence entre nos deux législations est en ceci bien plus apparente que réelle. Mais, d'autre part, en ce qui concerne les actes de dernière volonté, il y a une véritable divergence. Tandis que notre loi établit un disponible spécial entre époux, la loi italienne est muette sur ce point et laisse les legs entre conjoints soumis au droit commun.

En résumé, le Code italien a pris, comme le nôtre, des

mesures spéciales en faveur des enfants issus d'un premier lit, mais, en présence d'enfants communs, il n'a dérogé en rien à la règle générale qu'il avait posée en matière testamentaire ; et s'il a interdit aux époux les donations entre vifs, cette prohibition lui est inspirée par des raisons tout à fait différentes de celles qui ont motivé notre article 1094. Ces donations ne présentent guère d'intérêt pour le gratifié aussi longtemps que dure le mariage. L'essentiel est de donner toute latitude aux conjoints de pouvoir se faire des libéralités produisant effet après la mort de l'un d'eux. C'est le but que le législateur italien s'est proposé, et il a parfaitement réussi à le remplir.

SECTION II

Espagne

Le Code espagnol réglemente les droits de l'époux à peu près de la même manière que le Code italien. La mentalité du législateur s'y révèle très analogue, car on y découvre à la fois le désir d'assurer largement ses moyens d'existence au veuf ou la veuve, et celui de protéger les enfants du premier lit contre des libéralités excessives adressées au nouveau conjoint. Ce dernier bénéficie d'ailleurs d'une réserve que la loi française lui refuse.

Voici tout d'abord les textes relatifs :

1° Aux différentes réserves; 2° aux droits successoraux de l'époux survivant; et 3° aux donations à cause du mariage. Nous les présenterons dans l'ordre même où ils se présentent dans le Code, pour en mieux respecter l'esprit.

1° Art. 807 (Livre III, Titre III : Des successions; Chap. II, Section V : Des réserves).

« Sont héritiers à réserve :

« 1° Les enfants ou descendants légitimes par rapport à leurs
« ascendants légitimes;

« 2° A défaut des précédents, les parents et ascendants par
« rapport à leurs enfants et descendants légitimes;

« 3° Le veuf ou la veuve, les enfants naturels légalement
« reconnus et leurs père et mère, en la manière et mesure éta-
« blies par les art. 834 à 843. »

L'art. 808 fixe le montant de la légitime accordée aux descendants, aussi bien à l'égard du conjoint que de l'étranger :

« Les deux tiers de l'avoir successoral du père et de la mère
« constituent la réserve des enfants et descendants légitimes.

« Néanmoins (1), ils pourront disposer de l'un des deux tiers
« formant la réserve pour le donner par préciput à leurs
« enfants et descendants légitimes.

« Le tiers restant sera de libre disposition.

(1) Notons au passage ce second alinéa, qui, établissant un disponible spécial en faveur des enfants, nous paraît être d'excellente législation, car il ne présente aucun des inconvénients du disponible fixé par les art. 1094 et 1098.

« Art. 834. Le veuf ou la veuve qui, à la mort de son conjoint, n'était pas séparé de corps ou qui l'était par la faute de l'époux défunt, aura droit à une part en usufruit égale à celle que la réserve donne à chacun de ses enfants ou descendants légitimes non avantagés.

« Le veuf ou la veuve aura l'usufruit du tiers destiné au préciput, s'il n'y a qu'un seul enfant ou descendant; ce dernier aura la nue propriété jusqu'à ce que, à la mort de l'époux survivant, il l'a réunisse à l'usufruit...

« Art. 835. La part héréditaire assignée en usufruit à l'époux veuf devra être prélevée sur le tiers des biens destinés au préciput.

« Art. 836. Si le testateur ne laisse pas de descendants, mais des ascendants, le conjoint survivant aura droit à l'usufruit du tiers de la succession.

« Ce tiers se prendra sur la moitié dont le testateur pouvait disposer en pleine propriété (1).

« Art. 837. Lorsque le testateur ne laisse ni descendants ni ascendants légitimes, le conjoint a droit à la moitié de la succession, toujours en usufruit. »

2° Les articles 930 et suivants (Livre III, Titre VIII, Ch. IV : De l'ordre des successions dans les différentes lignes) organisent la dévolution de l'hérédité *ab intestat* : en premier lieu sont appelés les descendants légitimes, à leur défaut, les ascendants

(1) L'art. 809 réserve la moitié de la succession aux ascendants.

légitimes à l'exclusion de tous les collatéraux, à défaut de descendants et d'ascendants légitimes, les enfants naturels reconnus ou légitimés par lettres du Roi.

Enfin vient l'art. 946 : « A défaut des personnes énumérées
« dans les trois sections précédentes, la succession sera dévolue
« aux parents collatéraux et au conjoint dans l'ordre établi par
« les articles suivants...

« Art. 952. A défaut de frères et de neveux et de leurs descendants... la totalité des biens du défunt appartiendra au
« conjoint survivant qui n'aura pas été séparé de corps par
« jugement définitif.

« Art. 953. Dans le cas où il existe des frères ou des enfants
« de frères, le veuf ou la veuve aura le droit de recueillir, concurremment avec eux, l'usufruit de la part successorale fixée
« par l'art. 837.

3° Voici, enfin, les articles concernant les libéralités entre époux.

Art. 968 (L III, Titre III, chap. V des biens mis en réserve).

«... Le veuf, ou la veuve, qui contracte un second mariage,
« sera obligé de réserver aux enfants et descendants du premier
« lit, la propriété de tous les biens qu'ils a reçus de son époux
« défunt, par testament, par succession *ab intestat*, donation,
« ou tout autre titre gratuit, sauf toutefois, sa moitié dans les
« acquêts ».

Art. 1327 (L IV, T III, ch. II des donations à cause de mariage).

« Sont donations à cause de mariage, celles qui sont faites
« avant sa célébration, en vue dudit mariage, en faveur de l'un
» ou de l'autre des époux ».

Art. 1331: « Les époux peuvent se donner, par contrat de
« mariage, jusqu'au dixième de leurs biens présents, et quant
« aux biens futurs, ils n'en peuvent disposer qu'en cas de mort,
« dans la mesure indiquée par les dispositions de ce code, rela-
« tivement à la succession *ab intestat* ».

Art. 1334. « Toute donation entre époux, durant le mariage,
« sera nulle ».

« On ne comprend pas dans cette règle les cadeaux de peu
« d'importance que les époux se font à l'occasion des réjouis-
« sances de famille ».

Art. 1335: « Sera nulle, toute donation faite pendant le ma-
« riage, par l'un des conjoints aux enfants que l'autre conjoint
« a d'un précédent mariage, et aux personnes dont il était
« héritier présomptif à l'époque de la donation ».

Une impression se dégage de la lecture de ces textes :
Encore qu'inférieure à celle de l'Italie, la législation espa-
gnole est pourtant préférable à la nôtre, sur le point qui nous
occupe.

Elle déroge au droit commun en faveur des enfants issus
d'un premier mariage, et même, elle reproduit fâcheusement la
disposition de la loi *Feminae quæ* des Romains. C'est là, il
est vrai, une faute que n'ont commise, ni les rédacteurs
du Code Italien, ni ceux du Code Napoléon ; mais, en revanche,

elle se montre plus généreuse que notre loi envers le conjoint survivant.

D'abord, elle lui donne une réserve qui lui est refusée chez nous ; et ce n'est pas là chose négligeable, si on songe qu'en France, une veuve peut se trouver privée de toutes ressources et réduite à une simple créance alimentaire.

Ensuite, elle n'établit pas de disponible spécial entre époux en ce qui concerne la succession testamentaire. Si, dans les donations par contrat de mariage, elle limite au dixième la part dont peut disposer le fiancé en faveur de son futur conjoint, c'est uniquement dans une pensée de protection pour le contractant lui-même. Elle redoute des libéralités inconsidérées à un moment où le donateur n'est pas très à même de calculer la portée de pareils actes, et où le donataire n'a encore pu acquérir des titres incontestables à sa reconnaissance et à sa sollicitude ; sans compter que la survenance d'enfants plus ou moins nombreux peut modifier, par la suite, la manière de voir du disposant et lui faire regretter des donations excessives, mais irrévocables.

La loi espagnole, elle aussi, a cru devoir prohiber les donations au cours du mariage. Il est inutile de revenir sur la valeur de cette mesure ; nous avons vu, qu'en somme, il est assez indifférent que les époux puissent se consentir, de leur vivant, des libéralités irrévocables, ou qu'il leur soit permis seulement de s'avantager au moyen d'un legs. Or, aucune entrave n'est apportée ici à la liberté de tester, et le disponible à l'égard

du conjoint est le même qu'à l'égard de l'étranger. Par là, comme par l'institution d'une réserve au profit du veuf ou de la veuve, le législateur espagnol s'est montré plus libéral et plus équitable que le législateur français.

SECTION III

Portugal

Cette législation est d'une clarté et d'une simplicité parfaites en la matière ; à telle enseigne, qu'il suffirait presque de transcrire ici les textes, sans y ajouter aucun commentaire. Ennemie des complications, elle a soigneusement évité de multiplier des dispositions fécondes en difficultés, et il est peut-être permis de se demander si elle ne s'est pas montrée exagérément simpliste.

La réserve y est uniforme dans tous les cas, à l'exception d'un seul, quelque soit le nombre des héritiers, quelle que soit aussi la personne du donataire. Aussi n'y trouvons-nous pas trace d'un disponible spécial entre époux. Elle s'est contentée, à cet égard, de prendre certaines mesures en faveur du conjoint donateur lui-même, et ces mesures n'apportent pas de véritables restrictions à sa liberté de disposer.

Voici d'abord comme elle organise les droits de l'époux survivant :

Art. 1231 : « Quelqu'ait été le régime du mariage dissous, « celui des époux qui, par la mort de l'autre, se trouve privé « de moyens d'existence, a droit à des aliments sur les revenus « des biens du prédécédé, de quelque nature qu'ils soient. »

Art. 1232 : « Les aliments sont dûs tant que l'époux survivant « est dans le besoin et n'est pas remarié ; le chiffre en sera « arbitré par le juge... »

§ unique : « Le présent article s'applique, qu'il y ait ou non « des enfants du mariage et lors même que l'époux prédécédé « aurait laissé des enfants d'un premier lit. »

Comme dans notre loi, la réserve du conjoint est donc limitée à une créance alimentaire.

Le Code portugais a, du reste, le tort de ne rien lui accorder dans la succession *ab intestat*, en présence de descendants, d'ascendants et de collatéraux privilégiés. Mais, en revanche, il est plus généreux quand les héritiers sont des collatéraux ordinaires.

Art. 2003 : « Lorsque le défunt ne laisse ni descendants, ni « ascendants, ni frères, ni sœurs ou descendants d'eux, sa « succession appartiendra au conjoint qui survit, s'il n'est, par « sa faute, séparé de corps et de biens. »

Arrivons au texte qui établit la réserve ; c'est l'article 1784 ainsi conçu : « La réserve est la portion de biens dont le « testateur ne peut disposer et qui est attribuée par la loi à ses

« héritiers en ligne directe : ascendants et descendants. »

§ unique : « Cette portion est des deux tiers des biens du
« testateur, sauf ce qui est ordonné par l'art. 1787 et voici cette
« unique dérogation : Si le testateur, à l'époque de son décès,
« ne laisse que des ascendants autres que son père ou sa mère,
« la réserve de ces ascendants sera de la moitié de la
« succession. »

Enfin, voici les dispositions qui réglementent les donations faites par contrat de mariage ou au cours du mariage ; elles ne font que consacrer, dans ces hypothèses spéciales, la règle générale posée dans l'art. 1784 :

En premier lieu les règles relatives aux libéralités par contrat de mariage :

Art. 1166 : « Les futurs époux peuvent, par contrat de
« mariage, se faire réciproquement, à l'un ou à l'autre, telles
« donations, même sous condition de survie, que bon leur
« semble, sauf les restrictions suivantes :

Art. 1167 : « Si, à l'époque du contrat, le futur époux a des
« ascendants ou des descendants réservataires, et que l'un
« d'eux soit vivant lors de la dissolution du mariage, ladite
« donation ou disposition ne pourra excéder le tiers des biens
« alors possédés par le donateur. »

Et, pour le cas où il existe des enfants, issus d'une précédente union :

Art. 1235 : « L'homme ou la femme qui se remarie ayant des
« enfants ou des descendants, ses successibles d'un premier lit,

« ne pourra mettre en commun avec son deuxième époux, ni
« lui donner, à quelque titre que ce soit, plus d'un tiers des
« biens qu'il ou elle possédait lors du second mariage ou qui
« lui sont advenus depuis, par donation ou succession, du chef
« de ses ascendants ou autres parents. »

L'art. 1237 prévoit un cas spécial :

« La femme qui convole à de secondes noces après l'âge de
« 50 ans révolus, ne pourra aliéner, à quelque titre que ce soit,
« à dater du jour de son second mariage, la propriété des
« deux tiers des biens mentionnés dans l'art. 1235, si elle a des
« enfants ou descendants qui puissent recueillir lesdits biens. »

Il est remarquable que cette prohibition n'est pas précisément inspirée par une pensée de défiance à l'égard du nouveau mari ; la loi interdit, en effet, toute espèce d'aliénation, sans distinguer s'il s'agit d'une donation entre époux ou de tout autre acte de disposition.

L'article 1239 ajoute : « Sont applicables pour le surplus
« aux seconds mariages, toutes les dispositions relatives aux
« premiers mariages. »

Nous avons parlé de certaines mesures prises en faveur du conjoint donateur ; elles sont indiquées dans les art. 1462 et 1463, relatifs, le premier à l'hypothèse où il n'y a pas d'héritiers à réserve, le deuxième, à celle où il existe des réservataires ; ce ne sont pas, à vrai dire, des restrictions imposées à la liberté du disposant car, en définitive, elles laissent subsister cette liberté dans toute son intégralité.

ART. 1462 : « Celui qui fait, par contrat de mariage, « donation, à cause de mort, de tous ses biens sans réserve « aucune, ou sous réserve de certains biens sans désignation « de ces biens, ou de la quote-part réservée, est censé s'être « réservé le tiers des biens donnés. »

ART. 1463 : « Le donateur qui, par contrat de mariage, « a donné le tiers disponible, est censé s'être réservé le tiers « de ce tiers. »

Cette façon de réserve est si bien établie en faveur du seul donateur, que si ce dernier « est mort sans disposer de sa « réserve légale, cette réserve appartient au donataire » (art. 1464) ; à moins cependant qu'elle n'ait été faite par une clause spéciale, ajoute l'alinéa 2 du même article, auquel cas elle est déférée aux héritiers légitimes.

Quant aux donations consenties au cours du mariage, elles sont, comme en France, essentiellement révocables (art. 1481), mais elles ne sont l'objet d'aucune autre dérogation au droit commun ; et il en est de même des libéralités testamentaires ; les seuls textes qui s'en occupent sont les art. 1478 et 1479, et c'est pour les déclarer soumises à la règle générale.

ART. 1478 : « Le mari et la femme peuvent se faire, par « acte entre vifs ou par testament, donation de leurs biens « présents. »

ART. 1479 : « Les donations entre vifs seront régies par les « dispositions du chapitre des donations ; les donations à cause « de mort, par les dispositions du chapitre des successions. »

Il faut donc en conclure, qu'au point de vue de la quotité disponible, c'est l'art. 1784 qui leur est applicable.

En somme, le système portugais ne présente pas le vice d'organisation que nous reprochons à la loi française ; il établit un disponible unique, tant en faveur de l'époux qu'en faveur de l'étranger, et sans distinguer si les descendants réservataires sont enfants communs ou issus d'une précédente union. Par là, du moins, sa conception est supérieure à la nôtre.

SECTION IV

Allemagne

Le Code civil allemand, est le dernier né des Codes Européens ; il doit être par conséquent le plus conforme aux tendances nouvelles du droit ; celui qui répond le mieux aux idées et aux mœurs actuelles. Or, il répudie, lui aussi, le système du double disponible, et n'admet qu'une réserve uniforme dans toutes les hypothèses, sans distinguer si l'enfant réservataire est issu d'un premier ou d'un second lit, sans se préoccuper de savoir si les libéralités sont adressées à l'époux ou à un étranger. A l'appui de notre théorie, c'est un nouvel argument, et non un des moindres.

Avant d'aborder le point capital de notre étude, nous dirons quelques mots : 1° du régime matrimonial ; 2° des successions *ab intestat* et 3° des dispositions de dernière volonté.

§ 1^{er}. — *Du Régime matrimonial*

Nous n'avons pas à faire ici un exposé, même sommaire, de la question ; nous nous bornerons à signaler certaines particularités qui se rattachent indirectement à notre sujet, et qui en faciliteront l'intelligence

Et d'abord, quelle est la situation faite à l'épouse ? La loi française en fait une incapable, ce qui donne lieu d'ailleurs à des discussions, et même, disons le mot, à des polémiques ardentes. Il en est tout autrement dans le Code allemand : En principe, la femme mariée a la capacité de contracter, et les articles 104 à 115, qui traitent de la matière, ne la mentionnent pas parmi les incapables. Seulement, il peut résulter de l'adoption de tel ou tel régime matrimonial, des restrictions plus ou moins étendues à cette faculté de contracter ; toute association doit avoir un chef, et les deux époux ne sauraient exercer la même autorité absolue.

La femme, en se mariant, abdique par eela même une partie des droits entre les mains de son mari. Mais, sauf les disposi-

tions spéciales au régime de la séparation de biens (1) (voir notamment art. 1395 à 1407, 1443 et ss. 1460 et ss. 1526, 1530 et ss. 1549 et ss.), la loi ne contient aucune autre limitation à la capacité de la femme. De là résulte, en ce qui nous intéresse, que les donations entre époux sont valables.

Nous n'entrerons pas dans de plus amples détails, d'autant que cette partie du Code civil allemand, offre la plus grande diversité : on ne compte pas moins de cent régimes distincts reposant sur des bases différentes, et même opposées ; les principales variétés sont : la communauté universelle, la communauté particulière (communauté de meubles et acquêts, communauté d'acquêts, etc...), la séparation de biens et le régime dotal ; mais chacune de ces variétés présente des modifications et des subdivisions à l'infini, sans compter les régimes bâtards qui forment transition de l'un à l'autre. Le Code laisse toute liberté aux époux pour régler leurs conventions matrimoniales, et adopter comme régime légal la *Verwaltungsschaft*, c'est-à-dire la communauté réduite à l'administration, dénomination assez improprement choisie d'ailleurs. Ce système se rapproche de notre régime sans communauté ; il repose sur le principe que les revenus des biens des deux époux, sont affectés aux besoins

(1). Ce sont surtout des restrictions relatives aux apports de la femme. Mais le régime n'a aucune influence sur sa capacité essentielle. C'est ainsi que ses droits limités, quant aux apports, ne le sont nullement quant aux biens réservés.

du ménage, et que, dans ce but, l'administration en est confiée au mari. En conséquence, les revenus des conjoints et le produit de leur travail, exception faite pour ce que la femme gagne seule, reviennent en pleine propriété au mari qui en dispose à son gré ; en revanche, il est tenu de toutes les charges du mariage.

Ce système a aussi une certaine parenté avec le régime dotal, tel qu'il se rencontre en Allemagne, en ce qui concerne les biens réservés dont la jouissance et l'administration appartiennent à la femme.

Celle-ci n'a pas droit au partage des acquêts, mais ses droits successoraux et sa réserve constituent pour elle une large compensation.

Notons, en terminant, une particularité de la loi allemande, dans l'hypothèse où la communauté universelle est le régime choisi par les conjoints. Nous voulons parler de la « Communauté continuée », qui a jadis existé dans nos coutumes, mais a disparu depuis le Code civil ; il en est traité dans les articles 1483 et ss.

« Si, à la mort d'un époux, dit l'article 1483, il existe
« des descendants communs, la communauté continue entre
« l'époux survivant et les descendants communs qui sont appe-
« lés comme héritiers, en cas de successions légitimes. Dans ce
« cas, la part de l'époux prédécédé, dans les biens communs,
« n'appartient pas à sa succession ; pour le surplus, la dévolu-
« tion de la succession de l'époux a lieu, conformément aux
« dispositions générales.

« Si, à côté des descendants communs, il existe d'autres
« descendants, leur droit de succéder et leurs parts se
« déterminent comme s'il n'y avait pas eu de continuation de
« la communauté ».

Article 1487... « L'époux survivant a la position juridique
« du mari, et les descendants co-intéressés, ont la position juri-
« dique de la femme. »

Ainsi, le Code pose, en principe, que la part de communauté du conjoint prédécédé ne fait pas partie de sa succession, mais que les descendants succèdent à la communauté, et qu'il subsiste entre eux et l'époux survivant, le rapport même qui existait entre les conjoints au cours du mariage.

Dans des cas déterminés, il n'y a pas lieu à la continuation de la communauté, notamment lorsque l'époux survivant s'y refuse (1), lorsqu'il n'y a pas d'enfants communs, lorsque le contrat de mariage renferme une disposition contraire.

La communauté continuée prend fin par la mort de l'époux, par son convol, par l'usage qu'il fait de son droit de procéder à la liquidation, par l'effet d'un jugement que les héritiers obtiennent contre lui, à raison des déchéances encourues. Dans son testament, le conjoint prémourant peut priver tel de ses descendants de sa part de biens communs, dans la mesure où il a le droit de l'exhérer.

(1) Mais lui seul a le droit de s'y refuser.

§ 2. — *Des successions ab intestat*

La dévolution de l'hérédité (1) a lieu par parentèles, c'est à dire que les successibles sont appelés par groupe, chaque groupe comprenant tous les individus qui descendent d'un auteur commun.

En outre, quelle que soit la nature et le nombre des appelés, une large part est accordée en toute propriété au conjoint survivant.

Voici, d'ailleurs, les principaux textes qui organisent la répartition des biens héréditaires.

Art. 1924 : « Sont héritiers légitimes de premier ordre, les descendants du défunt.

« ... A la place d'un descendant qui, lors du cas d'hérédité, n'est plus en vie, viennent les descendants qui, par son intermédiaire, sont parents du défunt. (Successions par souches).

« Les enfants héritent par parts égales ».

Art. 1925 : « Sont héritiers légitimes de deuxième ordre, les père et mère du défunt et leurs descendants. »

« Si, lors du cas d'hérédité, les père et mère sont en vie, ils héritent seuls et par parts égales. »

(1) Art. 1922 à 1941.

« Si, audit moment, le père ou la mère n'est plus en vie, ses descendants prennent la place du décédé, conformément aux dispositions relatives à la succession de premier ordre. S'il n'y a pas de descendants, le survivant hérite seul ».

Art. 1926 : « Sont héritiers légitimes de troisième ordre, les grands parents du défunt et leurs descendants...

« Celui qui, dans le premier, le deuxième ou le troisième ordre, fait partie de plusieurs souches, reçoit la part qui lui revient dans chacune de ces souches ».

Art. 1928 : « Sont héritiers légitimes de quatrième ordre, les « bis-aïeuls du défunt et leurs descendants... »

Art. 1929 : « Sont héritiers légitimes de cinquième ordre, et « des ordres suivants, les parents plus éloignés du défunt, et « leurs descendants... »

Ces articles contiennent, en outre, des dispositions analogues à celles de l'art. 1925, alinéas 2 et 3. De plus, ils décident que la part attribuée à l'une des lignes, ne sera dévolue à l'autre, que si les descendants de même ordre sont tous décédés dans cette ligne, sans laisser de descendants.

Les droits successoraux du conjoint sont déterminés par les art. 1931 et suivants que nous transcrivons.

ART. 1931 : « L'époux survivant du défunt est appelé comme héritier légitime : à côté des parents de premier ordre, pour un quart, à côté de parents de deuxième ordre ou de grands-parents, pour la moitié de l'héritage.

« S'il y a concurrence entre des grands-parents et des

descendants de grands-parents, ledit époux reçoit en outre sur l'autre moitié, la part qui serait revenue aux descendants, en vertu de l'art. 1926.

« Lorsqu'il n'existe ni de parents de premier ou de deuxième ordre, ni de grands-parents, l'époux survivant recueille tout l'héritage.

ART. 1932 : « Lorsque l'époux survivant est appelé
« comme héritier légitime, concurremment avec des parents
« de deuxième ordre ou avec des grands-parents, il lui revient,
« outre la part héréditaire, comme préciput, les objets faisant
« partie du ménage conjugal, pourvu qu'ils ne soient pas
« accessoires d'un immeuble, et les cadeaux de noces. A ce
« préciput s'appliquent les dispositions relatives aux legs.

ART. 1933 : « Le droit héréditaire de l'époux survivant,
« ainsi que son droit au préciput sont exclus, si le défunt, à
« l'époque du décès, avait le droit d'introduire une demande
« en divorce pour une faute de son conjoint et avait introduit
« la demande en divorce ou en cessation de la vie commune
« conjugale.

ART. 1994 : « Si l'époux survivant fait partie des parents
ayant droit de succéder, il hérite en même temps comme
parent. La part héréditaire qui lui revient en vertu de la parenté
est considérée comme part héréditaire spéciale ».

En résumé, la loi attribue au conjoint, une part en toute propriété, même en présence de descendants ; elle lui permet d'exclure de très proches parents du défunt, et tout cela sans

lui imposer l'obligation de ne pas se remarier, sans même lui fixer un disponible spécial à l'égard du nouvel époux. Nous sommes loin, comme on le voit, des mesures draconiennes prises par le Code Napoléon.

§ 3. — *Des dispositions de dernière volonté*

Ici encore, nous ne voulons pas faire un exposé complet de la question, mais seulement donner une idée de quelques institutions qui ne se rencontrent pas chez nous.

C'est d'abord l'institution d'héritier. D'après le Code français, ont seuls le titre d'héritiers, ceux qui le tiennent de la loi ; le testateur ne peut instituer que des légataires universels ou à titre universel.

Le législateur allemand, au contraire, dispose, à l'imitation du droit romain, que « le défunt peut désigner l'héritier par « disposition unilatérale à cause de mort (art. 1937) ». Mais il se sépare du droit romain quand il décide que « le défunt peut, « par testament, exclure de la succession légale, ou un parent, « ou son conjoint, sans instituer d'héritier ». Les textes qui concernent la matière sont les art. 2087 à 2099.

Ensuite, les substitutions sont rigoureusement prohibées en France ; il en est autrement d'après le Code allemand qui autorise la substitution *fidéicommissaire*, ou institution d'un

arrière-héritier (*nacherbe*). C'est ce qui fait l'objet des art. 2100 à 2146 et 2191.

En troisième lieu, les testaments communs sont licites, mais seulement entre époux ; les règles qui les concernent sont contenues dans les art. 2265 à 2273.

Enfin, sont valables, les conventions d'hérédité que notre loi ne permet qu'exceptionnellement dans les contrats de mariage. Elles sont régies par les art. 2274 à 2302.

On se fera une idée du régime auquel elles sont soumises en parcourant les articles suivants :

ART. 2275 : « Peut seul faire, comme disposant, une convention d'hérédité celui dont la capacité de contracter n'est pas restreinte.

« Un époux peut, comme disposant, faire une convention d'hérédité avec son conjoint, même lorsque sa capacité de contracter est restreinte. Il a besoin, dans ce cas, du consentement de son représentant légal. »

L'art. 2276 exige qu'elles soient faites dans les formes du testament par acte public.

Et quant aux règles de fond, l'art. 2279 décide : « Il y a lieu d'appliquer par analogie aux libéralités et charges conventionnelles, les dispositions relatives aux libéralités et charges de dernière volonté. »

En ce qui touche les effets de la convention, l'art. 2286 nous dit : « Par la convention d'hérédité, le droit du disposant de disposer de sa part par acte juridique entre vifs n'est

« point restreint ». Toutefois l'art. 2287 fait exception pour le cas où le disposant a consenti une donation en vue de porter préjudice à l'héritier conventionnel et l'art. 2288 traite des cas analogues où l'objet du legs conventionnel a été aliéné, détruit ou détérioré dans la même intention coupable.

Et d'autre part, en vertu de l'art. 2289, « toute disposition de dernière volonté que le disposant a faite antérieurement, est révoquée par la convention d'hérédité, lorsqu'elle est de nature à porter préjudice à la personne avantagée conventionnellement. Est sans effet, dans la même étendue, toute disposition de dernière volonté postérieure... »

La révocation ne peut donc résulter que d'une nouvelle convention, ou, s'il s'agit de deux époux, d'un testament commun (art. 2290 et 2292).

Dans certains cas, pourtant, le disposant a un droit de résiliation, en particulier lorsqu'il se l'est réservé expressément, ou lorsque l'avantagé s'est rendu coupable envers lui de l'un des manquements qui autorisent à priver de sa légitime un héritier nécessaire.

Enfin, aux termes de l'art. 2298, « lorsque dans la même convention d'hérédité, les deux parties ont fait des dispositions conventionnelles », le sort des unes est lié au sort des autres (révocations, résiliations, nullités), sauf volonté contraire des contractants.

§ 4. — *Des Réserves*

Le Code civil allemand adopte un système d'une extrême simplicité, en fixant toujours la légitime à une quote part uniforme du droit héréditaire.

Néanmoins, il a consacré aux réserves toute une section du Livre des successions, la section V^e, qui va de l'art. 2303 à l'art. 2338. Cela tient à ce qu'il a voulu prévoir toutes les hypothèses probables, et tenté de réglementer la matière de la façon la plus minutieuse.

Sans reproduire toutes les dispositions de la loi qui traitent souvent de détails sans intérêt, nous nous contenterons de transcrire ici les textes les plus importants, afin de donner une notion d'ensemble de la construction juridique du législateur.

En ce qui concerne les legs, le principe est posé par l'art. 2303 : « Lorsqu'un descendant du défunt a été exclu de
« la succession par une disposition à cause de mort, il peut
« demander à l'héritier, la réserve. Celle-ci consiste en la moi-
« tié de la valeur de la part héréditaire légale.

« Le même droit appartient aux père et mère (1) et au

(1) A la différence de ce qui a lieu chez nous, les père et mère sont donc les seuls ascendants réservataires.

conjoint du défunt, lorsqu'ils ont été exclus de la succession par une disposition à cause de mort.

Viennent alors des articles qui nous donnent d'amples développements ; nous extrayons les suivants :

Art. 2305 : « Lorsqu'il est laissé à un ayant-droit à la réserve, « une part héréditaire inférieure à la moitié de la part héréditaire légale, cet ayant-droit peut demander aux co-héritiers, « comme réserve, la valeur de ce qui lui manque pour compléter ladite moitié ».

Art. 2306 : « Lorsqu'un ayant-droit à la réserve, appelé « comme héritier et maintenu par l'institution d'un arrière-héritier, par la nomination d'un exécuteur testamentaire ou, « par un règlement de partage, ou qu'il est grevé d'un legs, ou « d'une charge, la restriction ou la charge est réputée non « ordonnée, si la part héréditaire qui lui est laissée, ne dépasse « pas la moitié de la part héréditaire légale. Si la part « laissée est plus grande, l'ayant-droit à la réserve peut demander sa réserve, en répudiant la part héréditaire... »

Art. 2307 : « Lorsqu'un ayant-droit à la réserve est avantagé « d'un legs, il peut demander la réserve en répudiant le legs. « A défaut de répudiation, il n'a pas droit à la réserve, « pour autant que la valeur du legs suffit ; pour le calcul de « cette valeur, on ne doit pas prendre en considération les restrictions et les charges de l'espèce indiquée par l'art. 2306. »

Art. 2309 : « Les descendants plus éloignés, et les père et « mère du défunt, n'ont pas droit à la réserve, lorsqu'un des-

« cendant, qui les exclurait, en cas de succession légale, peut
« demander sa réserve ou accepte ce qui lui est laissé. »

Art. 2311 : « Pour calculer la réserve, l'on se base sur l'état
« et la valeur de la succession existant lors du cas d'hérédité.
« Lorsqu'on calcule la réserve des père et mère du défunt, l'on
« ne doit pas prendre en considération le préciput revenant à
« l'époux survivant. »

Art. 2315 : « L'ayant-droit à la réserve devra se laisser
« déduire de celle-ci, tout ce que le défunt, par acte juridique
« entre vifs, lui a procuré, sous la condition que ce sera
« déduit de la réserve ».

Art. 2318 : « L'héritier (1) peut refuser l'exécution d'un legs
« qui lui est imposé, de manière à obtenir que la réserve, dont
« il répond, soit supportée proportionnellement par lui et par
« le légataire. Il en est de même d'une charge ».

« Vis-à-vis d'un légataire ayant droit à la réserve, la
« réduction n'est permise que pour autant que sa réserve lui
« reste. »

« Lorsque l'héritier lui-même a droit à la réserve, il
« peut, en raison de la réserve dont il répond, réduire le
« legs et la charge, de telle manière que sa propre réserve lui
« reste. »

Art. 2319 : « Lorsque l'un de plusieurs héritiers a, lui-même

(1) L'héritier testamentaire, bien entendu.

« droit à la réserve, il peut, après le partage, refuser le paiement
« à un autre ayant-droit à la réserve, de manière à obtenir
« que sa propre réserve lui reste. Les autres héritiers répondent
« du déficit. »

Les dispositions de la loi sont à peu près identiques à l'égard des donations.

Art. 2325 : « Lorsque le défunt a fait une donation à un tiers,
« l'ayant-droit à la réserve peut demander, pour compléter
« celle-ci, le montant dont la réserve s'augmente, si l'objet
« donné est ajouté à la succession... »

« L'on ne prend pas en considération une donation si,
« lors du cas d'hérédité, il s'est écoulé dix années depuis la
« prestation de l'objet donné ; si la donation a été faite au
« conjoint du défunt, le délai ne commence pas avant la dissolu-
« tion du mariage » (1).

Art. 2327 : « Lorsque l'ayant-droit à la réserve a lui-même
« reçu un don du défunt, ce don, de la même manière que celui
« fait au tiers, doit être compté dans la succession et, en même
« temps, être imputé à l'ayant-droit, quant au complément de
« sa réserve. Un don devant être imputé en vertu de l'art.
« 2315, le sera, quand au montant total de la réserve et du
« complément réunis. »

Art. 2328 : « Si l'héritier lui-même a droit à la réserve, il

(1). Il serait à souhaiter que cette sage disposition trouvât place dans notre Code.

« peut refuser le complément de la réserve dont il répond, de
« manière à obtenir qu'il lui reste sa propre réserve, y compris
« tout ce qui lui reviendrait pour le complément de celle-ci. »

Art. 2329 : « En tant que l'héritier n'est pas obligé de
« compléter la réserve, l'ayant-droit à celle-ci peut, en raison
« du déficit, demander au donataire la restitution du don,
« conformément aux dispositions relatives à la restitution de
« l'enrichissement indu. Si ledit ayant-droit est seul héritier,
« il a le même droit. »

Le donataire peut se libérer de la restitution par le remboursement du déficit.

Parmi plusieurs donataires, celui antérieur ne répond que pour autant que celui postérieur n'est pas obligé.

Art. 2330 : « Les dispositions des art. 2325 à 2329, ne s'ap-
« pliquent pas aux donations qui répondent à un devoir moral
« ou aux convenances. »

Voici maintenant, comment se prescrit le droit à la réserve :

Art. 2332 : « Le droit à la réserve se prescrit par trois ans
« à partir du moment où l'ayant-droit reçoit connaissance du
« cas d'hérédité et de la disposition qui lui porte préjudice, et
« sans que l'on prenne en considération cette connaissance,
« par trente ans, à partir du dit cas d'hérédité. »

« Le droit appartenant, d'après l'article 2329, à l'ayant-droit
« à la réserve contre le donataire, se prescrit par trente ans, à
« partir de la réalisation du cas d'hérédité... »

Les articles 2333 et suivants, déterminent les cas de

légitime exhédération. Perdent leur droit à la réserve :

Le descendant : 1° lorsqu'il a attenté à la vie du testateur ; 2° lorsqu'il s'est rendu coupable envers lui d'un crime ou délit grave et prémédité ; 3° lorsqu'il refuse injustement de remplir son obligation alimentaire ; 4° lorsqu'il se livre à des voies de fait sur la personne du testateur ou sur celle de son conjoint ; 5° lorsqu'il mène une vie déshonorante ou immorale, contre la volonté du testateur, à moins toutefois qu'il ne s'amende et n'observe ultérieurement une conduite régulière ;

— L'ascendant dans les trois premiers cas précédemment indiqués ;

— Le conjoint, lorsqu'il se rend coupable d'un manquement pouvant donner lieu à l'introduction d'une demande en divorce.

Et les art. 2336 et 2337 ajoutent :

« La soustraction de la réserve a lieu par disposition de
« dernière volonté.

« Il faut que la cause de soustraction existe au moment de
« la confection et qu'elle soit indiquée dans la disposition.

« La preuve de la cause incombe à celui qui fait valoir la
« soustraction... (art. 2336).

« Le droit à la soustraction de la réserve, s'éteint par le
« pardon... » (art. 2337).

Enfin, la loi permet au testateur, de prendre certaines mesures à l'égard du descendant prodigue.

Art. 2338 : « Lorsqu'un descendant s'est livré à la prodigalité
« ou qu'il est grevé de dettes, de telle manière que tout ce qu'il

« peut acquérir plus tard, soit gravement exposé, le testateur
« est autorisé à restreindre son droit à la réserve en ordonnant,
« qu'après le décès du descendant, les héritiers légitimes du
« décédé recevront la part laissée à celui-ci, ou la réserve lui
« revenant, en qualité d'arrière-héritiers, ou d'arrière-
« légataires, proportionnellement à leurs parts héréditaires
« légales. Le testateur peut, ainsi, pour la durée de la vie du
« descendant, confier l'administration à un exécuteur testamen-
« taire; dans ce cas, le descendant a droit au bénéfice
« net annuel »

«.... Les ordonnances sont sans effet, si, lors du cas
« d'hérédité, le descendant a renoncé pour toujours à sa vie de
« dissipation, ou que les dettes qui ont causé l'ordonnance
« n'existent plus ».

Terminons par les deux textes suivants, de la section des testaments, qui prévoient des hypothèses spéciales :

Art. 2077 : « Une disposition de dernière volonté, par
« laquelle le testateur a avantagé son conjoint, est sans effet, si
« le mariage est nul, ou s'il a été dissous avant le décès
« du testateur. Il faut assimiler à la dissolution du mariage, le
« cas où le testateur, à l'époque de son décès, avait le droit
« d'introduire la demande en divorce pour une faute de
« son conjoint, et avait introduit la demande en divorce ou en
« cessation de la vie conjugale.... »

« La disposition n'est pas sans effet, lorsqu'il faut admettre
« que le testateur l'aurait aussi faite pour pareil cas ».

Art. 2079 : « Une disposition de dernière volonté est annulable, lorsque le testateur a omis un ayant-droit à la réserve, en vie lors du cas d'hérédité, si l'existence de celui-ci ne lui était pas connue au moment de la confection de la disposition, ou qu'il n'est né, ou n'a eu droit à la réserve, qu'après ladite confection. La demande d'annulation est exclue, lorsqu'il faut admettre que le testateur aurait fait la disposition, même s'il eût connu l'état de choses. »

Art. 2082 : « La demande d'annulation ne peut être faite que dans le délai d'un an. »

« Le délai commence à courir à partir du moment où l'ayant-droit à l'annulation reçoit connaissance de la cause d'annulation... »

Ainsi, le Code allemand accorde à l'époux une part héréditaire et une réserve en toute propriété, tandis que la loi française ne lui donne qu'un droit d'usufruit dans la succession *ab intestat*, et ne lui concède, à titre de réserve, qu'une simple créance alimentaire.

D'autre part, le convol du conjoint survivant ne lui fait rien perdre de ses droits, et on sait qu'il en est autrement, d'après notre législation.

Enfin, la quotité disponible entre époux, est celledu droit commun, même en présence d'enfants d'un premier lit, ce qui constitue une troisième différence.

Dans l'ensemble du Code, les seules mesures prises en faveur des enfants issus d'une précédente union, sont les suivantes :

Art. 1314 : « Celui qui a un enfant légitime, encore mineur, « ou se trouvant sous sa tutelle, ne peut contracter un nouveau « mariage, avant que le tribunal des tutelles n'ait attesté, à sa « requête, qu'il a rempli les obligations prévues à l'art. 1669, ou « qu'elles ne lui incombent pas. »

« Au cas de continuation de la communauté, si un descendant « intéressé dans cette communauté, est mineur, ou sous tutelle, « l'époux survivant ne peut contracter mariage avant que le « tribunal de tutelle n'ait attesté, à sa requête, qu'il a rempli les « obligations prévues à l'art. 1393, alinéa 2, ou qu'elles ne lui « incombent pas. »

Art. 1493 : « La communauté continuée prend fin par le « nouveau mariage de l'époux survivant. »

« Cet époux doit, lorsqu'un descendant, ayant droit à une « part est mineur, ou sous tutelle, faire connaître au tribunal « des tutelles son intention de se remarier, présenter un inven- « taire des biens communs, faire cesser la communauté, et faire « exécuter la liquidation. Le tribunal des tutelles peut permettre « que la cessation de la communauté soit retardée jusqu'à la « conclusion du mariage et que la liquidation n'ait lieu que plus « tard. »

Art. 1669 : « Si le père veut contracter un nouveau mariage, « il doit notifier son intention au tribunal des tutelles, produire, « à ses frais, un état du patrimoine soumis à son admi- « nistration, et, en tant qu'il existe, entre lui et l'enfant, « une indivision relativement à ce patrimoine, procéder

« à la liquidation. Le Tribunal des tutelles peut permettre
« que la liquidation n'ait lieu, qu'après la conclusion du
« mariage. »

L'article 1670 établit la sanction des obligations résultant de l'art. 1669 ; le Tribunal des tutelles pourra prononcer le retrait de l'administration légale.

Art. 1887 : « Le Tribunal des tutelles peut destituer une femme nommée tutrice, lorsqu'elle se marie ».

« Le Tribunal des tutelles doit destituer une femme mariée, nommée tutrice, lorsque le mari refuse son consentement à prendre ou à continuer la tutelle, ou révoque le consentement. »

« Cette disposition n'est pas applicable, lorsque le mari, est le père du pupille. »

Comme on le voit, ces mesures sont insignifiantes, en comparaison de celles que le législateur français a cru devoir prendre.

SECTION V

Autriche

Voici encore une législation qui n'institue aucun disponible spécial entre époux, et qui laisse leurs dons et legs soumis à la règle générale. Elle établit pour tous les cas, une réserve identi-

que, et ne prend aucune mesure spéciale dans l'hypothèse où il subsiste des enfants d'un premier lit.

On ne saurait dire pourtant que le conjoint y soit particulièrement bien traité ; sa part héréditaire est souvent quelque peu inférieure à celle qui lui est accordée par notre loi de 1891 ; d'un autre côté, il n'a droit à aucune réserve, et ne peut prétendre qu'à une créance alimentaire, s'il demeure sans ressources. En outre, la veuve bénéficie de menus gains de survie, comparables à ceux que lui concède la loi française.

Par contre, les textes prévoient certaines libéralités qui paraissent bien être de style dans les contrats de mariage ; ce sont le don nuptial constitué par le fiancé à sa future épouse pour le cas où elle lui survivrait, et le présent de lendemain de nocces, qui procède du *Morgengab* des Germains.

La loi autorise encore, à côté des dons et des legs, le pacte successoral (1), contrat analogue aux donations à cause de mort, et par lequel l'un des conjoints promet à l'autre qui l'accepte, tout ou partie de la succession. Il est irrévocable, mais n'empêche pas le donateur de disposer de ses biens au cours de l'union conjugale, ni les héritiers à réserve d'en demander la réduction s'il excède la quotité disponible.

Nous allons entrer maintenant dans quelques détails en citant les articles du Code autrichien, concernant les droits

(1). Les conventions successorales ne peuvent être valablement conclues qu'entre époux : Art. 533 à 602 C. A.

héréditaires de l'époux, les libéralités à l'occasion du mariage et les gains du survie, enfin la quotité disponible et les réserves.

Voici d'abord, pour donner une idée de ce qu'est la succession légitime en Autriche, les articles 730 et 731 qui la réglementent.

Art. 730 : « On appelle en premier lieu, héritiers légitimes,
« ceux qui, par descendance matrimoniale, sont parents du
« testateur dans la ligne la plus proche. Les lignes de parenté
« se déterminent de la manière suivante :

Art. 731 : « A la 1^{re} ligne, appartiennent ceux qui comptent
« le testateur comme leur souche commune, savoir : les enfants
« et leurs descendants.

« A la 2^e ligne, appartiennent les père et mère du testateur,
« ainsi que ceux qui ont pour souche commune les mêmes
« père et mère, savoir : les frères et sœurs, et leurs descen-
« dants.

« A la 3^e ligne, appartiennent les aïeuls ainsi que les frères
« et sœurs des père et mère, et leurs descendants.

« A la 4^e ligne, les bisaïeuls du défunt, ainsi que leurs
« descendants.

« A la 5^e ligne, les trisaïeuls du défunt, ainsi que ceux qui
« en descendent.

« A la 6^e ligne, les quadrisaïeuls du défunt, ainsi que ceux
« qui en sont issus,

« Et les articles 732 et suivants organisent la dévolution de
« la succession à ces différents héritiers ; comme on le voit, on
« succède en Autriche par parentèles. »

Les droits de l'époux sont déterminés par les articles 757 et
suivants, dont voici la teneur :

Art. 757 : « A défaut de testament, l'époux survivant a droit,
« qu'il possède ou non une fortune personnelle, à l'usufruit
« viager d'une part d'enfant, quand il y a trois enfants ou plus ;
« et à l'usufruit du quart de la succession quand il y a moins
« de trois enfants ; la propriété de cette portion reste à ces
« derniers. »

Art. 758 : « Quand il n'existe pas d'enfants, mais seulement
« un autre héritier légitime, le conjoint survivant a droit à la
« pleine propriété du quart de la succession. Cependant, dans
« ce cas, aussi bien que dans celui de l'art. 757, on compte,
« dans la portion héréditaire, ce qui revient au conjoint survivant
« sur la fortune du défunt, en vertu du contrat de mariage, du
« pacte successoral, ou d'une disposition de dernière volonté. »

Art. 759 : « Mais quand il n'existe ni parents du défunt dans
« les six lignes ci-dessus mentionnées, ni héritiers appelés en
« vertu des art. 752 et 756 (1), toute la succession est dévolue
« au conjoint. Néanmoins, un conjoint séparé de corps par sa

(1) On fait allusion ici à la parenté naturelle et adoptive.

« faute n'a droit, ni à la succession de l'autre conjoint, ni
« à aucune part héréditaire. »

« Comme on le voit, les droits de l'époux dans la succession
« légitime, sont sensiblement égaux à ceux que lui donne la loi
« française. On peut même dire que notre article 767 se montre
« plus généreux que l'art. 757 du Code autrichien, dans l'hypo-
« thèse où il existe des enfants communs. »

Arrivons aux textes qui organisent les gains de survie et les libéralités proprement dites. Ils concernent le don nuptial, le présent du lendemain de noces, le douaire de viduité, et les gains de survie proprement dits.

Art. 1230 : « On appelle douaire, ou don nuptial (*viderlage*),
« ce que l'époux, ou un tiers, donne à la mariée en augmenta-
« tion de sa dot. L'épouse n'en a, il est vrai, aucune jouissance
« pendant le mariage, mais, si elle survit au mari, la libre pro-
« priété lui en revient, même sans stipulation particulière, quoi-
« que la dot ne dût pas revenir au mari en cas de survie ».

Art. 1231 : « Ni le futur époux, ni ses père et mère, ne sont
« tenus de donner un douaire... »

Art. 1232 : « On appelle présent de lendemain de noces
« le cadeau que le mari promet de donner à sa femme, le
« lendemain du mariage. Quand il a été stipulé, on présume,
« en cas de doute, qu'il a été donné dans les trois premières
« années du mariage. »

Art. 1242 : « On appelle douaire de viduité, ce qui est accordé
« à la femme pour son entretien, en cas de veuvage. Elle y a
« droit immédiatement après la mort du mari ; il doit toujours
« être acquité par trimestre, et d'avance. »

Art. 1243 : « La veuve a encore droit à son entretien ordi-
« naire sur la succession, pendant six semaines après la mort
« de son mari, et lorsqu'elle est enceinte, jusqu'à six semaines
« après son accouchement. Mais, tant qu'elle jouit de cet
« entretien, elle ne peut toucher son douaire. »

Art. 1244 : « La veuve qui convole en secondes noces perd
« son droit au douaire. »

Cette dernière disposition ne prononce pas une déchéance contre la femme qui contracte une nouvelle union ; mais, il est équitable de relever l'hérédité des charges dont elle est grevée au profit de la veuve, dès lors que celle-ci trouve, en se remariant, les ressources nécessaires pour pourvoir à ses besoins.

Reste à examiner ce qui nous intéresse, de la façon la plus directe, à savoir les réserves, ainsi que les dons et legs entre époux.

La réserve est ainsi fixée d'abord, en ce qui touche les dispositions testamentaires.

Art. 762 : « Les personnes auxquelles le testateur est obligé

« de laisser une part héréditaire par ses dernières dispositions,
« sont ses enfants, et à défaut de ceux-ci, ses père et mère. »

Art. 765 : « La loi attribue à chaque enfant, à titre de portion
« légitime, la moitié de ce qui lui serait revenu, d'après l'ordre
« des successions légitimes. »

Art. 766 : « Dans la ligne ascendante, chaque héritier
« nécessaire a droit, à titre de portion légitime, au tiers de ce
« qu'il aurait eu *ab intestat*. »

Notons au passage, que le Code autrichien établit la réserve proportionnellement à la part héréditaire, tandis qu'en France il n'y a aucune corrélation entre les deux.

Art. 796 : « Un conjoint n'a aucun droit à une portion
« légitime ; mais, lorsqu'il n'a rien été stipulé relativement à
« son entretien en cas de survie, et tant qu'il ne convole pas
« à de secondes noces, il peut prétendre à un entretien conve-
« nable, s'il en manque. Un conjoint séparé de corps par sa
« faute n'y a aucun droit. »

On peut faire au sujet de cet article les mêmes observations qu'à propos de l'art. 1244.

Les articles 951 et suivants traitent de la réserve à l'égard des donations entre vifs.

Art. 951 : » Celui qui, au moment de la donation, a des des-
« cendants auxquels il est tenu de laisser une portion légitime,

« ne peut faire, à leur préjudice, aucune donation qui excède la
« moitié de ses biens. S'il a dépassé cette proportion, et si ses
« descendants sont en mesure de prouver, après la mort du do-
« nateur, que sa succession nette n'atteint pas la moitié de la
« fortune qu'il avait au moment de la donation, ils peuvent
« réclamer du donataire, chacun pour sa part et portion, le
« surplus de ce qu'il a reçu. »

Nous arrivons enfin, aux dons et legs entre époux ; en l'absence de textes spéciaux (1), ces derniers, demeurant régis par les articles que nous venons de passer en revue ; quant aux premiers, ils sont expressément soumis au droit commun par l'article 1246, ainsi conçu :

« La validité ou la nullité des donations entre époux, est
« déterminée d'après les lois sur les donations en général. »

Et la loi continue en réglementant le contrat successoral, autorisé par faveur, entre les seuls conjoints :

Art. 1249 : « Il peut aussi être conclu entre époux un pacte
« successoral, par lequel on promet et on accepte le don de
« tout ou partie de la future succession ; mais, pour qu'un tel
« contrat soit valide, il est nécessaire qu'il soit dressé par
« écrit, avec toutes les formalités requises pour les testaments
« écrits.

(1) On ne trouve, en effet, sur cette matière, que l'art. 1243, permettant aux époux de substituer réciproquement, ou d'instituer d'autres personnes pour héritiers dans un seul et même testament.

Art. 1252 : « Un contrat successoral, même lorsqu'il est
« inscrit sur les registres publics, n'empêche pas les conjoints
« de disposer librement de leurs biens, leur vie durant. Le
« droit qui en naît suppose la mort du testateur. Il ne peut pas
« plus être transféré à d'autres par l'héritier conventionnel,
« lorsqu'il ne survit pas au testateur, qu'on ne peut exiger de
« caution à raison de la future succession. »

L'article 1253 apporte une légère restriction à la liberté des contractants pour éviter que le donateur ne se dépouille irrévocablement de la totalité de son patrimoine et pour lui réserver la possibilité de legs ultérieurs :

« Les conjoints ne peuvent, par le pacte successoral, renoncer
« entièrement au droit de tester. La loi réserve dans tous les
« cas à la libre disposition des parties, par acte de dernière
« volonté, un quart net des biens affranchis de toute légitime
« et de toute charge. Si le défunt n'a point disposé de cette
« part, elle ne revient pas aux héritiers conventionnels, lors
« même que toute la succession aurait été promise, mais aux
« héritiers légitimes. »

Art. 1254 : « Le pacte successoral ne peut être révoqué au
« préjudice du conjoint avec lequel il a été conclu ; il ne peut
« être annulé que conformément aux dispositions de la loi. Les
« droits des héritiers nécessaires contre le pacte successoral,
« sont réservés comme ils le sont à l'égard de toute autre
« disposition de dernière volonté. Mais les droits nés de ce

« contrat ne se cumulent pas avec ceux qui résultent des art.
« 757 à 759. »

C'est ce que nous dit l'art. 1258 : « L'époux qui prétend à
« l'usufruit de la totalité ou d'une partie de la succession de
« l'autre conjoint, n'a pas le droit de réclamer en outre la part
« que la loi lui accorde dans le cas de succession légitime. »

Enfin, l'article 1266 envisage un cas spécial : « Lorsque le
« divorce est accordé sur la demande de deux époux pour
« cause d'incompatibilité invincible d'humeur (art. 115 à 133),
« les pactes matrimoniaux sont rompus pour les deux parties,
« à moins d'une convention spéciale à cet égard. Lorsque le
« divorce est prononcé par jugement, l'époux innocent a, non
« seulement droit à des dommages-intérêts, mais il a encore
« droit, à partir du prononcé du jugement de divorce, à tout
« ce qui a été stipulé en sa faveur par le contrat de mariage,
« pour le cas de survie..... Les droits résultant d'un pacte
« successoral en faveur de la partie innocente, lui demeurent
« réservés pour le cas de mort. Un conjoint divorcé, quoique
« innocent, ne peut prétendre à la succession *ab intestat*,
« (art. 757 à 759) ».

Il est superflu d'ajouter aucun commentaire aux textes qu'on
a sous les yeux. Comme on le voit, en dehors des institutions
particulières qu'elle a réglementées, la législation autrichienne
a maintenu dans l'empire du droit commun, les libéralités entre
époux, et on n'y découvre rien qui rappelle de près ou de loin
nos articles 1094 et 1098.

SECTION VI

Belgique

Nous voici enfin en présence d'une législation qui adopte le système consacré par le Code Napoléon. Elle établit le même disponible de droit commun, et le même disponible spécial entre époux. Il n'y a là du reste, rien qui doive nous surprendre, puisque le Code Belge est une copie presque textuelle du nôtre :

Il serait tout à fait inutile de reproduire ici la teneur des articles 913, 1094 et 1098, qui sont conçus dans les mêmes termes que les articles correspondants de la loi française. Comme chez nous, le conjoint ne peut donc recevoir qu'un quart en propriété, et un quart en usufruit, ou une moitié en usufruit seulement quand il existe des enfants communs, et une part d'enfant légitime le moins prenant, sans qu'elle puisse excéder le quart, lorsqu'il subsiste des enfants nés d'une union antérieure.

Nous ajouterons seulement quelques mots en ce qui concerne les droits successoraux de l'époux survivant. En France, et jusqu'à la loi du 9 mars 1891, celui-ci recueillait toute l'hérédité à défaut d'autre successible, mais il n'avait aucune préten-

tion à élever, s'il se présentait un héritier, fut-ce un collatéral au douzième degré. Cette étonnante lacune fut comblée par la loi de 1891, qui modifia l'article 767, en accordant au conjoint un droit d'usufruit plus ou moins étendu. Ce droit porte en effet sur le quart de la succession si le *de cujus* laisse des descendants issus du mariage, sur une part d'enfant légitime, sans qu'elle puisse dépasser le quart, s'il y a des enfants d'un premier lit, sur la moitié dans toutes les autres hypothèses.

Imitateur fidèle, le législateur belge apporta aussi d'importants changements à son article 767. Seulement, il alla plus loin dans la voie qui lui était indiquée, et se montra plus généreux que le législateur français. Voici en effet, les dispositions de la loi du 20 novembre 1896.

Art. 1^{er} : « L'article 767 du Code civil, est remplacé par les « dispositions suivantes :

I. « Lorsque le défunt ne laisse ni parents au degré successible « ni enfants naturels, les biens de sa succession appartiennent « au conjoint non divorcé, ni séparé de corps qui lui survit.

II. § I. « Le conjoint non divorcé, ni séparé de corps, qui « ne succède pas à la pleine propriété a, sur les biens du « prédécédé, un droit d'usufruit qui est :

1° « D'une part d'enfant légitime le moins prenant, sans « qu'elle puisse excéder le quart, si le défunt laisse des enfants « issus d'un précédent mariage ;

2° « De la totalité, quand il ne laisse que des collatéraux
« autres que des frères ou sœurs, ou leurs descendants ;

3° « De la moitié dans tous les autres cas ;

« Si le conjoint est en concours avec des successibles appar-
« tenant à plusieurs des catégories indiquées aux n^{os} 1, 2 et 3
« ci-dessus, la quotité de l'usufruit successoral se fixe en ne
« tenant compte que des successibles à l'égard desquels cette
« quotité est la plus faible, chacun des successibles en est
« grevé proportionnellement à ce qu'il reçoit en pleine propriété
« ou en usufruit. »

..... § 4... « L'usufruit successoral du conjoint ne s'exerce
« que sur les biens formant la quotité disponible et dont le
« prédécédé n'aurait pu disposer. »

§ 5. « Le conjoint survivant] devra imputer sur son usufruit
« successoral les libéralités qu'il aurait reçues du défunt, sauf
« disposition contraire de la part de celui-ci. »

..... § 8. « S'il existe des descendants légitimes du défunt,
« l'usufruit cesse par le convol du conjoint. »

Le paragraphe 9 établit ensuite des déchéances qui ne nous intéressent pas.

Art. 2: « L'article 205 du Code Civil, est remplacé par les
« dispositions suivantes :

..... § 2. « La succession de l'époux même séparé de corps,

« prédécédé sans laisser d'enfants issus de son mariage avec le
« survivant, doit des aliments à ce dernier, s'il est dans le
« besoin au moment du décès. »

Somme toute, il n'y a divergence entre la loi belge et la loi française, que relativement au montant de l'usufruit attribué au conjoint dans la succession *ab intestat*. Il faut bien convenir que ce n'est pas une différence capitale. De part et d'autre, l'époux survivant ne peut prétendre à aucune réserve, il est seulement en droit de réclamer des aliments s'il demeure sans ressources ; tandis que les libéralités qui peuvent lui être consenties sont soumises au même disponible d'exception.

SECTION VII

Angleterre⁽¹⁾

L'Angleterre est l'Etat Européen où la liberté de tester a la plus grande étendue ; on peut même dire qu'elle est illimitée, car la loi n'établit aucune réserve, même en faveur des plus proches héritiers. Le père de famille peut dépouiller ses propres

(1). Les éléments de cette étude sont empruntés à l'ouvrage de M. Lehr :
Eléments de droit civil anglais.

enfants de toute l'hérédité, sans que ceux-ci puissent élever aucune réclamation, sans même qu'ils soient en droit d'exiger des aliments. On ne saurait donc se préoccuper de savoir s'il existe un disponible spécial à l'égard du conjoint, et nous aurions tout dit si les précédents historiques étaient en conformité avec l'état actuel de la législation.

Jadis, en effet, la faculté de disposer à titre gratuit, n'était pas aussi absolue ; certains successibles, les descendants et la veuve, étaient pourvus d'une réserve ; d'autre part, les donations entre époux furent longtemps impossibles au cours du mariage, par la raison que la personnalité juridique de la femme se confondait avec celle du mari. Mais, à aucune époque, la législation anglaise n'a assigné un disponible exceptionnel aux libéralités adressées au conjoint.

Aussi, notre étude consistera-t-elle autant dans un exposé historique que dans une analyse de la situation actuelle. Nous verrons l'évolution subie par le droit anglais, en considérant successivement : 1° Les droits de l'époux d'après le *common law*, la jurisprudence des cours d'équité, et la loi de 1870, 1874 et 1882 ; 2° Les devoirs des parents envers leurs enfants et ceux des enfants envers leurs parents ; 3° Les successions *ab intestat* ; 4° Les successions testamentaires ; 5° Les donations.

§ 1^{er}. — *Des droits des époux pendant le mariage*
et des gains de survie

A. — *Le droit commun*

Pendant longtemps et jusqu'à une époque récente, la femme mariée, anglaise, n'avait aucune capacité. Sa personnalité disparaissait, absorbée par celle du mari ; à telle enseigne que l'épouse n'existait pas, juridiquement parlant ; il lui était donc impossible de contracter, d'aliéner, de tester, d'ester en justice ; son mari répondait des délits commis par elle en sa présence, comme s'il en eût été l'auteur.

Si les conséquences n'ont pas été maintenues, le principe est resté le même. Les époux ne forment encore qu'une même personne juridique, d'où il résulte que, d'après le *common law*, ils ne peuvent se transférer une propriété l'un à l'autre, ni en général contracter ensemble. Mais le mari peut léguer un bien à sa femme, puisque ce legs ne produira effet qu'après la dissolution de l'union.

En mettant à part les immeubles constitués en « *trust* » pour l'usage personnel de la femme et déclarés inaliénables, les époux

peuvent conjointement disposer des immeubles de celle-ci ; mais elle devra reconnaître l'acte dans des formes déterminées. Sauf certains cas exceptionnels, elle ne peut aliéner ni *morgager* (1) un bien fonds sans le concours de son mari.

Ce dernier a la jouissance personnelle des immeubles de la femme ; il peut aliéner ses « *chattels* » (2) réels, mais seulement entre vifs.

Il peut disposer des meubles apportés par l'épouse ou à elle échus pendant le mariage, tant à titre gratuit qu'onéreux, tant par acte de dernière volonté que par acte entre vifs. Il en est propriétaire, et à son décès, la veuve n'a pas plus de droits sur eux que sur le reste de l'hérédité.

La jurisprudence et la loi de 1870, sont heureusement venues restreindre ces droits excessifs.

La femme ne peut, en principe, disposer de ses immeubles par testament. En ce qui concerne son *separate estate* (3) elle peut aliéner les meubles par acte de dernière volonté, tandis qu'elle ne peut le faire qu'entre vifs pour les immeubles.

(1). Hypothéquer.

(2). Chattel s'oppose à fief. Ce n'est pas nécessairement un meuble, et certains droits immobiliers constituent des chattels dits réels par opposition aux chattels personnels.

(3). Biens réservés à la femme et soumis à un régime spécial.

B. — *Jurisprudence des cours d'Equity*

Par bonheur, ce régime si contraire aux intérêts de l'épouse a été modifié par la jurisprudence des cours. Elles ont établi une doctrine absolument opposée, que les lois de 1870, 1874 et 1882, sont venues sanctionner par la suite.

Le principe de la jurisprudence, tout à fait opposé à celui du « *common law* », est que la femme n'est pas nécessairement privée de toute espèce de biens, et sans personnalité juridique ; qu'elle peut au contraire posséder un « *separate estate* », (entendez des propres) sur lesquels elle a des droits plus ou moins absolus, mais indépendants de l'autorité maritale.

Le « *separate estate* » se compose d'éléments pouvant avoir différentes origines.

Il résulte principalement :

1° D'une convention écrite, antérieure au mariage, par laquelle les parents, le mari ou un tiers, constituent des propres à la fiancée ;

2° D'une convention postérieure au mariage, passée avec le mari, dans certains cas particuliers ;

3° D'une séparation prononcée judiciairement.

4° De donations en propriété faites par le mari à la femme ;

5° De donations faites directement et exclusivement à la femme au cours du mariage ;

6° De la clause par laquelle un testateur lègue des biens en propre à la femme ;

7° De l'exercice d'un commerce séparé, etc.

On n'exige même plus aujourd'hui que ces biens soient possédés par des « *trustees* » pour le compte de la femme.

Celle-ci a sur le « *separate estate* » les droits qu'elle aurait si elle n'était pas mariée. Elle a plein pouvoir pour disposer des meubles, comme il lui plaît, et sans le consentement du mari.

Les aliénations et hypothèques portant sur les immeubles, sont également maintenues par les cours. En matière de fief, elle ne peut disposer seule du « *legal estate* » (tenure légale), mais dispose de « *l'équitable estate* » (domaine utile).

Les économies faites sur les revenus de ses propres, sont également propriété de la femme. Mais si elle vient à décéder, sans avoir disposé de son « *separate estate* » l'époux veut recueillir, *jure mariti*, l'argent comptant, les meubles et les *chattels*.

Enfin, la jurisprudence a pris certaines mesures de protection contre l'influence abusive du mari. C'est ainsi que la femme ne peut disposer de ses revenus avant l'échéance ; c'est ainsi encore qu'une donation lui ayant été faite pour son usage personnel, avec prohibition d'aliéner, elle n'aura que la jouissance de l'*estate* qui demeurera inaliénable, tant que durera l'union conjugale.

C. — *Lois de 1870, de 1874 et de 1882*

Les deux premières sont venues renforcer le système admis par la jurisprudence, en établissant de nouveaux modes d'acquisition des propres et en permettant aux femmes d'ester en justice toutes les fois qu'il s'agit du « *separate estate* ».

Sont propriété exclusive de l'épouse :

1° Ses gages ou salaires, les bénéfices résultant de l'exercice d'un commerce ou d'une profession, les gains provenant de ses talents littéraires ou autres ; 2° Les biens mobiliers qui lui échoient dans une succession *ab intestat* et les sommes inférieures à 200 livres sterling acquises par donation ou legs.

Enfin, la loi de 1882, couronnant l'œuvre commencée, ajoute de nouvelles dispositions à celles des lois précédentes qu'elle abroge en se substituant à elles.

Voici en substance ce qu'elle décide pour l'avenir :

1° Constituent des propres de la femme, les biens, meubles et immeubles qu'elle possède au jour du mariage, et ceux qu'elle acquiert postérieurement, soit à titre de succession, soit à titre de salaires ou de gages, de bénéfices résultant de l'exercice d'un commerce séparé, de gains provenant de ses talents littéraires ou autres, etc.

2° Elle peut acquérir ou posséder toute sorte de biens de la

même manière que la femme non mariée, et cela sans le concours d'un « *trustee* » ; (ce qui constitue une innovation) ;

Elle a la libre disposition de ces biens qu'elle peut aliéner, donner ou léguer sans le consentement de son mari ; celui-ci ne conserve donc que ses droits à la succession mobilière *ab intestat* ;

3. Elle peut contracter et s'obliger, elle peut ester en justice, sans que la mise en cause du mari soit nécessaire ;

4. Elle a, en propre, contre son mari comme contre un étranger, l'exercice de toutes les actions civiles ou criminelles qu'elle aurait si elle n'était point mariée. Ce droit est seulement soumis de part et d'autre, à des restrictions qu'imposait la nature du lien qui unit les époux.

Nous laissons de côté les autres dispositions de la loi ; les unes sont d'un intérêt secondaire, les autres ne rentrent pas dans notre cadre.

Comme on le voit, c'est le renversement complet des anciens principes ; c'est l'indépendance presque absolue de la femme substituée à l'absence totale de sa personnalité. L'autorité maritale s'évanouit pour faire place au droit de jouissance et de disposition que la femme exerce en dehors du mari, et même contre son gré.

De ce nouvel état de choses résulte une conséquence au point de vue des libéralités entre époux : d'impossibles qu'elles étaient, elles sont devenues parfaitement licites, et rien ne s'oppose plus à ce que les conjoints se fassent réciproquement telles donations

entre vifs ou testamentaires qu'ils jugeront bon. C'est là que nous voulions en venir, et nous verrons plus loin que ces libéralités ne sont pas limitées par l'établissement d'une réserve.

D. — *Des gains de survie attribués à la veuve*

Nous ne parlerons ni des épingles (*pin money*), ni des paraphernaux, qui ne se rattachent que très indirectement à notre sujet, et nous aborderons immédiatement l'étude des gains de survie. Disons seulement qu'on entend par épingles, la pension annuelle accordée à la future épouse pour faire face à ses dépenses personnelles, et aussi les divers présents faits par le mari à sa femme au cours du mariage. Quand aux paraphernaux, ce sont les bijoux, les parures et les autres objets de luxe donnés à la femme, pour lui permettre de tenir son rang dans le monde. Ils correspondent assez bien à notre corbeille de noces.

Nous rangeons dans la catégorie des gains de survie, les droits résultant de « *l'équity to a settlement* », le douaire et les gains de survie proprement dits.

1. *L'Equity to a settlement*. — Cette expression qui n'est guère traduisible en français, désigne un moyen utilisé par les cours, pour soustraire la femme aux conséquences de la confusion des personnalités. Ce moyen repose sur la règle que,

quiconque invoque l'équité, doit d'abord se montrer équitable lui-même.

Dans certains cas, les cours reconnaissent à la femme le droit d'exiger que son mari constitue (*settle*) une certaine somme à son profit ; ce sera par exemple l'hypothèse où le père imprévoyant aura marié sa fille sans rien stipuler en sa faveur ; les cours, alors, n'admettent pas le mari à faire valoir les droits que lui confère le mariage, tant qu'il n'aura pas pris les dispositions jugées nécessaires.

On a même fini par autoriser la femme à réclamer son droit au *settlement*, encore que le mari n'ait pas pris les devants.

Mais certaines conditions sont requises qu'il est inutile d'indiquer ici. La femme peut d'ailleurs renoncer au *settlement* et elle peut aussi en être privée dans divers cas.

2° *Le Douaire*. — C'est le droit d'usufruit que la femme acquiert à la mort de son mari, sur une portion des immeubles laissés par celui-ci.

Jusqu'au règne de Guillaume IV, lorsque le mari héritait, pendant le mariage, des biens qui eussent pu éventuellement être dévolus aux enfants issus de l'union, la femme acquérait un droit d'usufruit sur le tiers de ses biens, par cela seul qu'il y avait, à un moment donné, des enfants héritiers présomptifs. Cet usufruit atteignait les biens eux-mêmes et constituait une sorte de privilège muni d'un droit de préférence et d'un droit de suite.

D'après le S^t 3 et 4 de Guillaume IV, C, 103, le douaire ne porte plus que sur les immeubles expressément désignés par

le mari, dans un acte entre vifs ou dans un testament. Il ne comporte plus de droit de suite ni de droit de préférence, et le mari peut en priver sa femme, sauf clause contraire du contrat de mariage. En revanche, le douaire s'exerce sur certains biens, qui, auparavant y étaient soustraits.

Si le mari meurt, sans avoir fait un acte de dernière volonté, et s'il laisse des immeubles, la veuve peut faire valoir sur eux son droit au douaire, à moins que le mari n'ait une volonté opposée.

3° *Des autres gains de la femme survivante.* — La veuve garde à titre de propres, les immeubles qu'elle possédait en fief simple, nulle aliénation, nulle charge réelle consentie par le mari ne lui est opposable.

Elle n'a pas droit aux vêtements de deuil, et ne peut exiger son entretien à la maison aux frais de la succession, sauf pendant les quarante jours qui suivent le décès (la *quarantine*).

Si l'époux s'est engagé par contrat de mariage à laisser une provision à sa femme sur sa fortune mobilière, et s'il vient à mourir sans testament, la veuve ne peut, en principe, exiger à la fois cette provision et sa part héréditaire de la succession mobilière, mais seulement le montant de la portion la plus élevée.

4° *Droits de l'homme survivant.* — Quand le mari survit à sa femme, et s'il a eu d'elle des enfants qui, vivants auraient hérité des fiefs simples ou substitués de leur mère, il a l'usufruit viager de ces fiefs; il y a pourtant des décisions en sens contraire à l'égard des biens faisant partie du *separate estate*.

A la vérité, le mari n'a que rarement l'occasion d'invoquer ce droit, les gains éventuels pour le cas de survie, étant généralement réglés par le contrat de mariage.

§ 2. — *Devoirs des parents envers leurs enfants,
et des enfants envers leurs parents.*

Les parents ont le devoir d'entretenir et d'élever leurs enfants, mais cette obligation est loin d'avoir toute l'étendue et toute la portée qu'elle a ordinairement dans les autres législations.

D'abord elle n'est consacrée que d'une façon indirecte par les lois sur les pauvres, et n'est l'objet d'aucune disposition spéciale. De là il suit que les père et mère n'en sont tenus que si l'âge ou la santé des enfants met ceux-ci dans l'impossibilité de pourvoir eux-mêmes à leurs besoins. Ensuite, même dans ces hypothèses, les parents ne doivent que le strict nécessaire, car ils ne peuvent être contraints à servir une pension supérieure à 20 shillings, soit 25 francs par mois. Comme dans toutes les législations, la dette alimentaire est réciproque.

Quant aux devoirs d'éducation et de protection, nous les laissons de côté, puisqu'ils sortent de notre sujet.

Les parents ont des droits corrélatifs à leurs obligations, droit de garde et de correction, notamment ; mais ils n'ont pas la

jouissance légale des biens de leurs enfants ; il les administrent seulement et doivent rendre compte de leur gestion.

Par contre, nulle restriction n'est apportée à leur liberté de disposer ; les descendants, pas plus que les ascendants, ne peuvent prétendre à une réserve, et le père de famille peut, sauf clause contraire du contrat de mariage, dépouiller ses enfants de la totalité de sa succession, fût-ce au profit d'un étranger.

§ 3. — *Des successions ab intestat.*

Nous allons maintenant passer en revue les principes qui régissent la dévolution de l'hérédité *ab intestat*, cette étude formant le complément nécessaire des notions que nous venons de donner sur les droits de l'époux survivant.

Ces règles sont essentiellement différentes, suivant qu'il s'agit des meubles ou des immeubles, car les biens ne vont pas aux mêmes personnes.

A. — *Dévolution ab intestat des immeubles (title by descent).* — Le conjoint survivant n'étant jamais appelé à la succession immobilière, il nous suffira d'indiquer dans ses grandes lignes le système adopté en Angleterre.

Le droit des divers héritiers se détermine en prenant pour point de départ le « *purchaser* », c'est-à-dire « la dernière personne qui a acquis l'immeuble autrement que par voie de

succession, d'*échette* ou de partage ». — Ce peut être, comme on voit, une personne distincte de celle du défunt.

Les descendants du *purchaser* sont appelés tout d'abord ; les mâles excluant les femmes, les aînés excluant les cadets.

A défaut de descendants, l'hérédité est déférée à l'ascendant le plus proche ou à sa postérité. La ligne paternelle a le pas sur la ligne maternelle, et dans chaque ligne les femmes ne viennent qu'à défaut d'héritiers mâles.

En l'absence des héritiers du *purchaser*, ascendants, descendants ou collatéraux, le bien échoit à la personne qui avait eu la dernière des droits sur l'immeuble, ou à sa postérité.

B. — *Dévolution ab intestat des meubles (Distribution)*. — Deux lois la régissent, qui remontent au *xvii^e* siècle et sont connues sous le nom de « *Statutes of distribution* ».

En vertu de ces statuts, si le *de cuius* laisse à la fois une veuve et des enfants ou descendants, la veuve reçoit le tiers de l'actif mobilier, déduction faite des dettes ; le reste passe aux enfants, et, à défaut de descendants, la veuve a droit à la moitié de la succession ; le mari veuf prend la totalité.

La part revenant aux enfants est répartie entre eux, par tête ou par souche, selon le cas ; nul droit d'aînesse, nul privilège de masculinité n'est établi ici, à l'opposé de ce qui a eu lieu en matière immobilière.

Si le *de cuius* meurt sans postérité, la veuve a droit invariablement à la moitié de l'hérédité, jamais plus. Quant à l'autre moitié, elle est attribuée au père du défunt ; s'il est prédécédé,

à la mère et aux frères et sœurs, ou descendants de frères et sœurs ; à leur défaut, aux autres ascendants et collatéraux, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre la ligne paternelle et la ligne maternelle, ni entre la parenté germaine, consanguine ou utérine.

Les héritiers sont admis à faire valoir leurs droits sans aucune limitation de degré.

Si nul successible ne se présente, la Couronne recueille la moitié en déshérence, qui n'accroît jamais à la part de la femme survivante.

Il est à remarquer que cette dernière ne peut prétendre à aucune réserve. Elle n'a droit à la succession mobilière du mari, en y comprenant les biens par elle apportés, qu'en l'absence d'un testament contraire. Exception doit être faite pour les biens constituant son « *separate estate* ».

Ce mode de dévolution est bien plus conforme à l'équité que celui établi par le « *title by descent* ». Il répond mieux aussi à l'intention probable du défunt, maintenant que le père de famille n'a plus le souci de transmettre à son fils aîné l'intégralité de son patrimoine.

Par bonheur, la plus grande liberté est laissée au testateur et celui-ci peut, dans un acte de dernière volonté, opérer une répartition plus juste de ses immeubles. La mort peut le surprendre à la vérité, mais, en fait, le péril le rend prudent. Dans la grande généralité des cas, il prend de sages mesures de précautions et cherche à se rapprocher, par la transmission de sa

fortune immobilière, des principes équitables établis en matière de distribution des meubles.

Ceci nous conduit à notre 4^e paragraphe.

§ 4. — *Des successions testamentaires*

Aujourd'hui, la législation anglaise ne met plus aucune entrave à la faculté de disposer à titre gratuit. Les enfants eux-mêmes sont privés de toute réserve, et le père de famille est libre de donner ou de léguer la totalité de sa fortune à qui bon lui semble, à son conjoint comme à un étranger. Mais la loi ne s'est pas toujours montrée aussi libérale ; jadis, elle protégeait certains héritiers et apportait des restrictions au droit du testateur. En les passant en revue, nous constaterons qu'il n'a jamais existé de disponible spécial entre époux.

A. — *Immeubles*. — Et d'abord en matière immobilière :

Jusqu'au règne de Henri VIII, un *estate* en fief simple, dont le *de cuius* n'avait pas disposé de son vivant, passait de plein droit à son héritier légitime, sans que celui-ci pût en être privé par un testament.

Peu à peu, l'emploi toujours plus répandu des « *uses* » (1)

(1) Jouissance effective dont on disposait faute de pouvoir disposer de la propriété.

apporta quelque atténuation à ce principe, mais lorsque le « *statute of uses* » vint assimiler le « *use* » au *legal estate*, le droit de l'héritier légitime prédomina derechef sur celui du légataire ; à nouveau, l'absence de toute liberté de tester reparut avec ses inconvénients. Il en fut ainsi jusqu'à la promulgation du « *statute of mills* » qui eut lieu six ans plus tard.

En vertu de ce *statute*, toute personne tenant un immeuble en *franc socage*, put en disposer librement par un acte de dernière volonté, et toute personne tenant un fief simple *by knight's service* put également disposer du tiers de ce fief. — Quand plus tard, la *tenure en socage* subsista seule, le droit de léguer les fiefs simples devint par là général, puisqu'il n'existait plus d'autre mode de tenure. Certaines formes furent seulement imposées, à titre de mesures protectrices par le « *statute of frauds* ». Nulle autre modification n'est intervenue ultérieurement jusqu'au *Wills act* de 1837 qui régit aujourd'hui la matière.

B. — *Meubles*. — Une évolution parallèle se produisit en ce qui concerne les successions mobilières.

Au moyen âge, la veuve et les descendants avaient droit à une réserve. En leur présence, le testateur ne pouvait disposer que du tiers de sa fortune mobilière, et s'il ne laissait d'héritiers que dans une de ces deux classes, la quotité disponible était de la moitié.

La portion réservée constituait la « part raisonnable » et

pour l'obtenir, les réservataires avaient un *writ de rationali parte bonorum*.

Cette règle établie dès le règne de Henri III, fut confirmée par la grande Charte, et persista jusque sous Charles I^{er}.

Mais, cet état de choses se modifia peu à peu ; ce qu'on avait tenu pour un principe absolu, ne fut plus considéré que comme une exception particulière à certaines régions, telles que la province d'York, la principauté de Galles, et la cité de Londres. Partout ailleurs, on admit la liberté de tester complète et illimitée, et finalement un statut supprima les restrictions que la coutume maintenait encore dans les contrées précédemment indiquées.

Dans la succession mobilière, comme dans la succession immobilière, le droit du testateur est donc aujourd'hui sans bornes ; la loi lui laisse une entière liberté au point de ne pas même lui imposer une réserve alimentaire au profit des descendants.

§ 5. — *Des donations*

Les donations entre vifs sont régies par les mêmes principes que les donations testamentaires, en ce qui concerne la quotité disponible ; c'est dire qu'elles ne sont soumises à aucune restric-

tion. Sont annulables seulement, les donations (1) consenties en fraude des droits des créanciers, sauf en certaines circonstances exceptionnelles.

Ajoutons qu'à la différence de notre Code, la législation anglaise autorise les donations à cause de mort.

Ici encore, nous ne rencontrons aucune mesure de défiance à l'égard du conjoint, aucune disposition protectrice des enfants du premier et du second lit.

SECTION VIII

Suède

Nous examinerons successivement les dispositions relatives aux droits matrimoniaux et successoraux des époux et celles qui concernent la réserve et la quotité disponible.

La législation suédoise présente en la matière quatre institutions distinctes : le *morgongafva*, le préciput, la dot et le *giftorätt*. Nous laissons de côté les deux derniers dont l'étude sort de notre cadre.

Le *morgongafva* (don du lendemain de nocés) se rapproche de notre ancien douaire ; il a une origine très ancienne et une

(1) Comme les legs du reste,

longue histoire dans le droit germanique où il porte le nom de *morgengab*. Au début, c'était une donation constituée par le mari à sa femme à l'occasion du mariage, mais après sa consommation. Dans l'état actuel de la législation Suédoise, il doit être établi avant la célébration des noces et, somme toute, on peut le considérer comme une sorte de donation par contrat de mariage, à cette différence près, que le *morgongafva* est obligatoire et que la loi le constitue à la femme, de plein droit, si le futur mari néglige de le faire.

Il ne se prend pas sur la communauté, mais sur les propres de l'époux et peut être formé soit de meubles, soit d'immeubles. La femme, pour y avoir droit, doit survivre sans enfants et ne pas convoler en secondes noces. Enfin il est soumis à une réserve spéciale.

Voici au surplus, comment s'exprime la loi au chapitre IX du Titre du mariage :

« Avant la célébration le mari devra constituer à sa femme
« un don de lendemain en meubles ou en immeubles, mais non
« à la fois en ces deux valeurs, soit qu'il s'agisse d'une fille,
« soit qu'il s'agisse d'une veuve.

« Le *morgongafva* sera prélevé sur les biens du mari. Si la
« femme lui survit et qu'il y ait des enfants, ou si elle prédécède,
« le *morgongafva* sera caduc. (Ordonnance royale 19 mai 1845).

« Si le *morgongafva* est constitué en immeubles ou terres à
« la campagne, ou en maison et sol à la ville, en biens patri-
« moniaux ou en acquêts, et s'il n'est pas supérieur au tiers de

« ce qui reviendra au mari en meubles et en immeubles à son
« décès ou à l'époque où l'on prendra possession de ce don, la
« femme y a plein droit. Si le *morgongafva* dépasse cette quo-
« tité, il doit y être réduit. Si les terres et les immeubles ne
« suffisent pas pour le fournir, les enfants et autres héritiers du
« mari devront donner à la femme des meubles d'un revenu
« suffisant pour parfaire la différence.

« Le *morgongafva* constitué en immeubles ne donne à la
« femme que le droit de s'en servir et d'en jouir tant qu'elle
« reste veuve et a une conduite honorable ; elle doit, en outre,
« tenir en bon état la maison et les terres et ne pas les dégrader
« par sa faute... A sa mort, ou lors de son convol, le *morgon-*
« *gafva* retourne aux enfants du mari ou à ses autres héritiers.

« Si le *morgongafva* est constitué en meubles et s'il ne dépasse
« pas le dixième de la part qui revient au mari à son décès, en
« meubles et immeubles, la femme le recueille tout entier ; s'il
« dépasse cette quotité, il doit y être réduit. Si les meubles ne
« suffisent pas pour le fournir, la femme prendra en usage et
« usufruit sur les maisons et les terres à la ville et à la campa-
« gne, une valeur suffisante pour parfaire la différence jusqu'à
« ce qu'elle soit payée par les enfants ou les autres héritiers
« du mari, et le *morgongafva* constitué en meubles reste
« toujours la propriété de la femme.

« Le mari ne peut donner à sa femme un *morgongafva* su-
« périeur à ce qui est dit ci-dessus, mais il peut lui en constituer
« un inférieur.

« Si le mari meurt sans avoir constitué le *morgongafva*, la
« femme a l'usufruit de la moitié du maximum que la loi per-
« met pour le *morgongafva* ; il est loisible alors aux enfants ou
« autres héritiers du mari de le lui fournir soit en meubles, soit
« en immeubles. »

Quant au préciput, il répond dans une certaine mesure aux droits successoraux établis en France, par la loi du 9 mars 1891, avec cette double différence que le montant en est moindre, et que, par contre, il appartient en toute propriété à celui qui en bénéficie :

« Si le mari ou la femme vient à décéder, dit la loi, au
« chapitre XVII du Titre du mariage, le survivant prendra en
« préciput sur les biens communs en meubles, ceux qu'il préfère,
« mais ce préciput ne peut dépasser le dixième. Si les biens sont
« de peu d'importance, l'époux survivant prélève son anneau de
« fiançailles, son lit et ses vêtements nécessaires, même quand
« leur valeur dépasserait ce dixième. »

Nous ne trouvons rien d'autre en ce qui concerne les droits matrimoniaux. Pour le surplus, notamment à l'égard des donations faites au cours du mariage et des donations testamentaires, il faut donc ici encore, s'en référer au droit commun.

C'est une loi de 1857 qui fixe la quotité disponible. Elle est de la moitié en présence de descendants, quel qu'en soit le nombre ; à défaut de descendants elle est nulle.

En effet, aux termes de l'ordonnance royale du 21 décem-

bre 1857 (1) : « On ne peut léguer par testament ou autrement disposer que de la moitié de la succession, si on laisse des descendants. L'autre moitié appartient à ceux-ci... S'il n'y a pas de descendants, on peut librement disposer de toute sa fortune. »

Ainsi, à l'opposé de ce qui a lieu dans la plupart des législations, les ascendants n'ont droit à aucune légitime ; et d'autre part la réserve est uniforme en faveur des enfants.

En résumé, tout ce que le Code suédois règlemente d'une façon spéciale, c'est le *morgongafva*, sorte de donation à cause de mort faite à l'occasion du mariage ; d'un côté cette donation est limitée à un maximum assez restreint, mais, d'autre part, l'épouse devenue veuve et sans enfants, est sûre d'en bénéficier, car la loi lui donne un *morgongafva* légal, s'il n'en a été stipulé un conventionnel.

Ensuite, celui des conjoints qui survit a droit au préciput, institution qui correspond aux droits héréditaires accordés en France au veuf ou à la veuve.

Quant aux autres libéralités entre époux, donations ou legs, elles ne sont l'objet d'aucune disposition spéciale et restent soumises au droit commun. La loi établit un disponible unique tant en face du conjoint qu'en face de l'étranger et elle ne se préoccupe pas de savoir si les enfants réservataires sont issus du premier ou du second lit.

Et pourtant on aurait tort de croire qu'elle se désintéresse de

(1) Titre des successions, chap. XVII.

leur sort. Sa sollicitude apparait toute maternelle dans une hypothèse particulière et nous ne résistons pas au désir de reproduire, en terminant, la généreuse disposition à laquelle nous faisons allusion.

« Si le testateur laisse un enfant mineur, et si sa succession
« ou d'autres ressources ne suffisent pas pour l'entretien et la
« nourriture de celui-ci, on devra prélever sur les biens légués
« ce que le Tribunal estimera nécessaire, d'après la situation
« et les circonstances, pour le nourrir jusqu'à ce qu'il puisse
« subvenir lui-même à ses besoins, cependant pas au-delà de
« l'âge de 21 ans. Si l'enfant laissé par le testateur est infirme
« ou atteint d'une maladie grave, ou faible d'esprit, et s'il ne
« peut pourvoir à son entretien au moyen de sa part de succes-
« sion et de ses autres ressources, il sera prélevé sur les legs
« ce qui est nécessaire pour son entretien tant qu'il en aura
« besoin.

« Si dans le testament on a destiné certains revenus annuels
« à l'éducation de l'enfant infirme atteint de grave maladie ou
« faible d'esprit, et si cet enfant ne peut subvenir à ses besoins
« sur sa part héréditaire et ses autres ressources, le legs sera
« valable comme il est dit ci-dessus, quoiqu'il puisse grever la
« réserve d'un autre descendant (1). »

(1) « Ordonnance royale » du 21 décembre 1857, « relative à ce qu'on peut léguer par testament et aux donations d'immeubles. » Titre des successions, chap. XVII.

SECTION IX

Norvège.

Le Code Norvégien remonte à 1687, mais, depuis cette époque, sont intervenues de nombreuses lois qui en ont modifié les dispositions ; il faut tenir compte aussi des instructions royales par lesquelles divers changements ont été apportés.

A vrai dire, ces textes n'établissent aucun disponible spécial entre époux ; mais ils autorisent quelquefois en faveur du conjoint des libéralités qui ne seraient pas licites si elles s'adressaient à un tiers.

Disons d'abord que le régime matrimonial de droit commun est la communauté universelle ; elle commence au jour du mariage et se compose activement de tous les biens des époux, passivement de toutes leurs dettes.

« Le mari, dit la loi, devient propriétaire de la fortune de sa
« femme ; il peut en disposer selon sa propre volonté, et ce
« n'est que par la mort de l'un des conjoints ou par le divorce,
« que s'opère la division, jusqu'alors fictive, en deux portions
« égales, y compris même les biens personnels des époux.

« Cependant, est-il dit plus loin, les époux peuvent stipuler
« la séparation des biens partielle ou universelle ; elle doit être

« faite et indiquée publiquement avant la célébration du mariage. »

D'une façon générale, on peut adopter tel régime qui convient (1) ; mais, en fait, il est très rare qu'un contrat de mariage intervienne en vue de changer quoi que ce soit aux dispositions de la loi. La plupart du temps, le mariage a lieu sans contrat aucun. On s'explique facilement ainsi que des donations entre vifs adressées au conjoint n'aient pas de raison d'être dans la majorité des cas.

Passons au titre des successions et voyons comment est réglée la dévolution de l'hérédité.

« 1° Les descendants en ligne directe, succèdent par souche « à l'infini. A leur défaut viennent :

« 2° Les père et mère ; s'il n'existe pas de père, la mère et « les frères et sœurs du défunt et leurs ascendants ; si les « ascendants sont de lits différents, les frères et sœurs ger- « mains ont une portion double de celle des consanguins et « des utérins. La mère prend la portion d'un fils, et s'il n'en « existe pas, la portion d'une fille ; »

Il résulte, par argument *à contrario*, de la première partie de cet alinéa, que le père seul survivant hérite de son enfant par préférence aux frères et sœurs. Si les deux auteurs survivent, la mère hérite d'une part égale à celle du père, comme conséquence de la communauté. Si tous les deux sont prédécé-

(1) Notons à cet égard que le régime dotal est inconnu en Norvège.

dés, tout appartient aux frères et sœurs ou à leurs descendants.

« 3° Les ascendants à l'infini ;

« 4° Les frères et sœurs des père et mère du défunt et leurs
« descendants;

« 5° Les frères et sœurs de ses aïeuls et leurs descendants;

« 6° Les frères et sœurs de ses bisaïeuls et leurs descendants. »

Les trois dernières classes succèdent par représentation ou par tête, selon les règles ci-après :

« L'homme prend une part double de celle de la femme. La
« représentation a lieu à l'infini dans la ligne directe descen-
« dante ; elle n'a pas lieu en faveur des ascendants ; le plus
« proche exclut le plus éloigné.

« En ligne collatérale, la représentation est admise en géné-
« ral, quand les héritiers ne sont pas tous éloignés au même
« degré du conjoint. »

Et voici maintenant les droits du conjoint survivant ; ils sont, comme on va le voir, d'une importance considérable.

Il faut distinguer : « selon qu'il existe ou qu'il n'existe pas
« d'enfants communs aux deux époux. Dans le premier cas, le
« conjoint aura sa part (la moitié) de la communauté, et en
« outre une portion d'enfant mâle ; c'est-à-dire les deux tiers
« de la part de l'autre époux, s'il n'y a, par exemple, qu'une
« fille. Si l'enfant était un fils, il partagerait la part de la com-
« munauté avec l'époux survivant. Egalement s'il y a un fils et
« une fille, l'époux survivant et le fils prendront les quatre
« cinquièmes et la fille le cinquième. Mais si le conjoint sur-

« vivant, qui a ainsi hérité, se remarie, il perdra, *pour ce cas*
« *seulement*, cette part, qui reviendra *aux enfants*. La loi,
« cependant, n'a fixé aucun acte conservatoire en prévision de
« cette éventualité. »

« A défaut d'enfants, l'époux survivant a le choix, ou de
« partager avec les héritiers du défunt la communauté, ou de
« leur restituer les trois quarts des biens apportés à la commu-
« nauté par le défunt et qui ont été spécifiés entre les époux
« pendant le mariage. »

Il est remarquable que la part du conjoint est plus forte s'il y a des enfants que s'il n'y en a pas ; c'est tout le contraire de ce qui a lieu dans les autres législations.

Ajoutons que le divorce prononcé pour crime d'adultère, prive l'époux de sa part héréditaire ; il ne peut même pas partager avec son conjoint innocent, la succession d'un enfant commun.

Nous arrivons enfin au Titre des donations et testaments.

Les premières ne sont soumises à aucune règle particulière et tombent sous l'application du droit commun ; la loi nous le dit formellement.

« La disposition des biens n'est nullement limitée ; les dona-
« tions entre vifs sont des contrats, et comme tels, sont irré-
« vocables. »

En ce qui concerne les donations *mortis causâ* et les legs, la quotité disponible est ainsi fixée :

« Celui qui a des descendants, ne peut disposer à cause de

« mort, que de la moitié de ses biens, et cela seulement en faveur des fondations pieuses.

« Si le testateur n'a pas de descendants, il pourra donner à « tout individu, la moitié de ses biens et en disposer en faveur « des fondations pieuses, sans aucune limite ».

Le droit du testateur est donc singulièrement restreint. D'autre part la question d'un disponible spécial entre époux, ne saurait se poser, puisque dans toutes les hypothèses, la part héréditaire du conjoint est d'ores et déjà supérieure à celle dont le défunt avait la libre disposition.

Aussi la loi autorise-t-elle des libéralités spéciales en faveur de l'époux.

« Les conjoints, pendant le mariage, peuvent se donner, en « cas de survivance de l'un d'eux, à défaut de descendance « directe, la jouissance de tous leurs biens, de manière cependant « à ce que la nue propriété soit réservée aux héritier légitimes.

Les époux peuvent se léguer, par testament réciproque, « toutes leurs propriétés ; mais ces testaments ne peuvent être « exécutés qu'après avoir reçu la confirmation royale ». Mais celle-ci n'est refusée que s'il existe des descendants

D'ailleurs les règles relatives au disponible, ont été notablement modifiées par les instructions des 14 juin et 4 juillet 1800 et du 3 septembre 1811, comme par la résolution du 3 mai 1825. Ainsi, un testateur peut maintenant léguer toute sa fortune, lorsqu'il ne laisse pas de descendants. La confirmation royale est exigée, il est vrai, mais ce n'est qu'une formalité.

Disons en terminant, que la femme mariée doit obtenir l'autorisation maritale pour procéder à la confection d'un testament, mais cela n'est que de très médiocre importance en la question qui nous préoccupe, car il est peu vraisemblable qu'un mari refuse son consentement à un acte dont il doit bénéficier.

Somme toute, la loi norvégienne, loin de restreindre à l'égard du conjoint, la quotité libre de l'hérédité, permet en faveur de ce dernier, des dispositions qu'elle n'autorise pas en faveur des tiers.

SECTION X

Russie ⁽¹⁾.

§ I. — *Généralités* ⁽²⁾.

L'empire Russe n'offre pas l'unité de législation que nous rencontrons dans les autres Etats européens.

A côté du *Svod*, il existe en effet des Codes distincts, pour la Pologne, pour les provinces Baltiques, pour le grand duché de Finlande. En outre d'anciennes provinces polonaises telles que

(1) Les articles se réfèrent à l'édition Foucher 1841.

(2) Voyez Lehr. Elément de droit civil Russe.

le gouvernement de Tchernigof et de Poltava, la Bessarabie, la région Transcaucasienne, ont conservé dans une certaine mesure leurs coutumes codifiées.

Nous devons négliger les particularités propres à ces dernières régions. D'abord elles n'ont pas pour nous un intérêt capital, ensuite elles nous entraîneraient à des développements interminables.

Nous laisserons également de côté la législation Polonaise, qui reproduit à peu près le Code civil français et celle de la Finlande qui est empruntée au Code Suédois. Nous nous bornerons donc à l'étude du droit commun et des particularités propres aux provinces Baltiques.

Les lois civiles applicables à l'ensemble de l'empire sont contenues dans le *Svod*, vaste compilation due à l'initiative de Nicolas I^{er} et qui est en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1835.

Dans les provinces Baltiques, on rencontre côte à côte un droit privé général et des droits particuliers, le premier applicable à tous les habitants de ces provinces, les seconds spéciaux à certaines circonscriptions et à certaines catégories d'individus. On en compte neuf : 1° le droit provincial (*Landrecht*) Livonien ; 2° le droit provincial Esthonien ; 3° le droit provincial Courlandais ; 4° le droit provincial de Pilters ; 5° le droit urbain (*Stadtrecht*) Livonien ; 6° le droit urbain Esthonien ; 7° les droits urbains Courlandais (1) ; 8° le droit urbain de Narva ; 9° le droit

(1) Mitau Bauske Friedrichstadt.

privé des paysans. Le droit commun et les droits provinciaux ou urbains ont été réunis en Codes en 1864 ; ils ne comprennent pas moins de 4.600 articles.

Voilà donc ce qu'est la législation qui va maintenant nous occuper. Mais avant d'aborder la question qui nous intéresse, il est indispensable de donner une idée du régime matrimonial, et surtout du régime de la propriété au point de vue de sa transmission. C'est chose tellement différente de ce qui existe chez nous qu'il n'est pas possible de passer outre à des préliminaires que nous abrègerons le plus possible. Disons seulement dès à présent qu'on ne trouve pas trace d'un disponible spécial entre époux et que leurs libéralités réciproques sont régies par les principes généraux des donations et des testaments.

1° *Les Régimes Matrimoniaux.* — Le chapitre du *Svod* relatif aux effets du mariage quant aux biens, ne comprend que dix articles. Ce laconisme a une double cause : d'abord le régime de droit commun est celui de la séparation de biens qui ne donne lieu nécessairement qu'à un nombre assez restreint de dispositions ; ensuite la conception du Code est restée en Russie à l'état purement théorique ; en réalité les époux vivent dans une communauté de fait et n'ont que très rarement recours à la conclusion d'un contrat de mariage.

Donc les textes n'établissent entre les conjoints aucune con-

fusion d'intérêts(1) ; tout ce que possède la femme *en se mariant, tout ce qu'elle acquiert ensuite à titre gratuit ou onéreux lui demeure propre* (2). Inversement, elle n'a aucun droit sur les biens de son mari. Par voie de conséquence les créanciers de l'un n'ont aucun droit à exercer contre l'autre et ne peuvent saisir la moindre parcelle de son patrimoine (3). Exception est faite seulement pour les biens que l'insolvable aurait reçus de son époux moins de dix ans avant le commencement des poursuites ; autre exception encore à l'égard des dettes contractées par la femme pour les besoins du ménage en vertu du mandat tacite du mari.

Enfin (4), les créanciers peuvent saisir les objets qui se trouvent au domicile conjugal, faute par l'époux qui n'est pas poursuivi de pouvoir justifier qu'il en est propriétaire.

Le mari et la femme peuvent librement aliéner leurs biens ou les grever de charges réelles sans avoir besoin de leur concours réciproque ; ils peuvent s'en transférer la propriété l'un à l'autre, soit à titre gratuit, soit à titre onéreux, en se conformant aux

(1) Art. 80. — Le mariage n'emporte pas communauté de biens. Sont personnels à chaque époux les biens qu'il a au moment du mariage ainsi que ceux qu'il a acquis depuis.

(2) Art. 81. — Sont personnels à la femme la dot ainsi que les biens acquis par elle ou en son nom pendant le mariage, par achat, donation, succession, ou tout autre moyen.

(3) Art. 82 et 83.

(4) Nouveau code de procédure civile de 1864 art. 976.

règles générales établies pour les différents contrats. En un mot toute convention, toute obligation est licite entre eux, si du moins elle l'est avec un étranger et cela résulte des art. 84 à 88 du Code civil.

Mais, nous le répétons, les rapports des époux sont plutôt réglés en fait par le principe de la communauté que par ceux de cette séparation de biens. Il n'en reste pas moins vrai cependant que la femme a, en Russie, toute liberté pour administrer ses biens et pour en disposer, et que cette indépendance n'est tempérée que par son devoir d'obéissance.

Dans les gouvernements de Tchernigof et de Poltava, une dérogation est admise au régime légal; les époux peuvent y jouir en commun de la dot de la femme; celle-ci ne peut dès lors accomplir aucun acte qui compromette ce droit de jouissance sans le consentement de son mari. En revanche, le mari doit garantir la dot sur un ou plusieurs de ses biens qu'il ne peut aliéner ensuite sans l'assentiment de sa femme.

Dans les provinces Baltiques, les régimes matrimoniaux sont complètement différents de celui établi en Russie. Ce sont d'un côté la *Güterverbindung* du droit germanique (régime de l'union des biens) et dans certaines parties de la Livonie la communauté universelle.

Voici d'abord quelques règles communes aux trois provinces:

Le mari, tuteur de sa femme a l'administration et la disposition de tout l'avoir du ménage, sauf certaines restrictions apportées par la loi ou le contrat de mariage, et les biens qui

sont ainsi en son pouvoir, sont réputés siens, sauf preuve contraire.

La dot comprend les biens meubles et immeubles que la femme apporte en vue de concourir aux frais communs ; n'en font partie que les biens expressément constitués en cette qualité. Du reste les parents ne sont pas légalement tenus de doter leur fille sauf toutefois en Esthonie.

Les propres de la femme, soustraits à l'administration du mari, comprennent : les biens qu'elle s'est réservés, ceux qui lui sont donnés en cette qualité, ceux qu'elle acquiert dans une industrie à part, exercée avec le consentement de son mari, etc... ; on y fait rentrer encore les présents de nocés faits à elle seule et le *morgengab*. L'épouse ne peut les aliéner sans le concours de son mari.

En cas d'absence, de maladie ou d'empêchement du mari, la femme ne peut prendre en mains la direction du ménage, la gestion en est confiée à un curateur nommé par les tribunaux.

Les contrats de mariage peuvent être conclus soit avant, soit après la cérémonie nuptiale, mais ils ne peuvent être modifiés que d'un commun accord.

Les époux règlent comme ils l'entendent leurs droits réciproques sur leurs biens présents et futurs, soit pendant la durée du mariage, soit pour le temps qui en suivra la dissolution : de même ils organisent librement leurs droits de survie. A défaut de conventions à cet égard, des règles sont posées par les textes différents selon le lieu.

Ces droits des époux sur les biens l'un de l'autre, sont réglés d'une part d'après le *Landrecht* des trois provinces et le *Stadtrecht* Courlandais, qui instituent comme régime légal la *Güterverbindung* ; d'autre part d'après le *Stadtrecht* Esthonien qui apporte quelque modification à ce régime ; enfin par le *Stadtrecht* Livonien qui institue entre les époux une communauté universelle de biens.

D'après le *Landrecht* des trois provinces, le mari a l'administration et la jouissance de tous les biens de sa femme, présents et futurs, à l'exclusion seulement de ceux qu'elle s'est réservés en propre. Il s'en approprie tous les revenus, à charge de pourvoir à toutes les dépenses du ménage ; mais s'il devient insolvable son usufruit prend fin. Il n'est pas tenu de rendre compte de son administration, mais il répond de tout dommage causé par sa faute, et s'il compromet par sa gestion les intérêts de sa femme, celle-ci peut faire réduire judiciairement ses pouvoirs et même se faire restituer l'administration de sa fortune. Hormis ce cas et celui de faillite du mari, elle ne peut faire seule aucun acte de disposition. Bien entendu, le mari ne peut, de son côté, aliéner les biens de sa femme ni les grever de charges sans son concours.

La restitution de la dot est garantie en Courlande par un droit de rétention des plus étendus.

Nous laissons de côté tout ce qui concerne les dettes du mari et de la femme, cette étude sortant complètement de notre cadre.

Quant aux *stadtrechte* des villes d'Esthonie, ils instituent un régime très analogue à celui qui précède, mais les différences qui les séparent sont trop minimes pour qu'il y ait lieu de nous y attarder.

Les *stadtrechte* de Narva et des villes Livoniennes établissent entre les époux une communauté universelle de tous les biens meubles et immeubles, présents et futurs. En sont seulement exclus : 1° Les propriétés rurales et en général les immeubles situés en dehors de la juridiction municipale ; 2° Les biens que les conjoints se sont réservés par une clause expresse du contrat de mariage.

Le mari a sur la communauté les droits d'administration, de jouissance et de disposition ; il ne peut sans le consentement de sa femme aliéner ou hypothéquer les immeubles qui sont inscrits au nom de celle-ci sur les registres du Tribunal, ou qui ont été achetés conjointement au cours du mariage.

La communauté cesse, sans préjudice des droits acquis aux tiers lorsqu'une convention intervient à cet égard entre les époux, ou lorsque le mari établit son domicile hors du ressort de la juridiction municipale.

Ici encore, nous ne dirons rien des dettes qui, d'ailleurs sont soumises à des règles peu équitables vis-à-vis de la femme.

2° *Le régime de la propriété au point de vue de sa transmission. — Restriction au droit de disposer.* — Tous les biens ne sont pas régis en Russie par une règle uniforme ; une distinction doit être faite à cet égard, distinction basée sur

leur origine. Ils se répartissent en effet en deux catégories : dans la première, entrent les « biens acquis » sur lesquels le droit de propriété s'exerce pleinement et librement ; font partie de la seconde, au contraire, les biens qui sont plus ou moins soustraits au droit de disposition du propriétaire. Ce sont : les biens interdits, les dotations ou majorats, constitués par l'Empereur, les majorats ou fidéicommiss constitués par les particuliers, enfin et surtout les biens patrimoniaux.

Passons les rapidement en revue :

En ce qui concerne les biens acquis, il n'y a rien de particulier à signaler ; leur propriétaire en use et en dispose sans autre restriction que celle du droit commun. Nous nous bornerons donc à reproduire les textes qui les énumèrent : ce sont les articles 241 et 242 du Code civil russe :

« Art. 241 : « Sont immeubles acquis : 1° Les biens obtenus
« à titre de service ou par donation du souverain ;

« 2° Ceux acquis par achat, donation ou autre titre quelcon-
« que d'une personne étrangère ;

« 3° Ceux achetés par le père au fils et échus à ce dernier
« du chef de sa mère ;

« 4° Les biens, même patrimoniaux, vendus par le propriétaire
« à une personne étrangère et rachetés ensuite par le vendeur ;

« 5° Les biens achetés à un parent qui les possédait à titre
« d'acquêts ;

« 6° Les biens échus à titre de portion légitime à un des
« conjoints dans la succession de l'autre ;

« 7° Les biens acquis par le travail personnel et l'industrie
« de l'acquéreur. »

Art. 242 : « Sont réputés acquis les biens meubles ou capi-
« taux, et il n'est admis aucune action tendant à prouver leur
« provenance patrimoniale. »

Comme on le voit, il n'y a de distinction à faire qu'à l'égard
des immeubles, les meubles étant toujours traités comme des
acquêts.

Les biens interdits, assez comparables à ceux qui font partie
d'un majorat ou d'un fidéicommiss, offrent cette double particu-
larité, qu'ils se transmettent héréditairement suivant des règles
spéciales, et qu'ils sont frappés d'inaliénabilité par l'acte cons-
titutif. Quant à cet acte constitutif lui-même, ce peut être une
concession héréditaire accordée par l'Empereur ; il peut aussi
émaner d'un particulier qui le soumet ensuite à la confirmation
du gouvernement.

Les biens interdits se composent exclusivement d'immeu-
bles ; ils peuvent être pris sur les biens patrimoniaux ou sur
les acquêts, et restent susceptibles d'adjonctions ultérieures,
mais seulement dans une certaine limite maxima et moyennant
une autorisation nouvelle.

Le domaine érigé en interdit devient la propriété non du
seul détenteur actuel, mais en même temps de tous ses descen-
dants nés et à naître, lesquels ont un droit d'expectative et non
une simple espérance.

Aussi nulle parcelle n'en peut être aliénée, pas plus à titre

onéreux qu'à titre gratuit et alors même que les ayant droits, actuellement vivants, consentiraient à l'acte d'aliénation. Cette règle sévère ne fléchit que dans deux cas : celui où un échange est autorisé par le Sénat en vue de donner à l'ensemble du domaine une disposition plus heureuse ; et ensuite dans le cas où cette exception résulterait de l'exécution de mesures prises en 1861 pour l'affranchissement des serfs. Mais, dans ce cas, les sommes provenant du rachat se substituent aux biens interdits et deviennent inaliénables à leur place. Bien entendu, le possesseur ne peut pas davantage consentir une hypothèque ou une charge réelle.

Tout acte qui serait de nature à compromettre l'inaliénabilité et à préjudicier aux droits des futurs possesseurs serait nul et de nul effet. En résumé, le détenteur actuel n'a qu'un simple usufruit du domaine interdit ; il a d'ailleurs les mêmes obligations que l'usufruitier ordinaire et, de plus, est tenu de prélever sur les revenus annuels un fonds de réserve destiné à pourvoir aux dépenses extraordinaires ; ce fonds de réserve doit être placé dans un établissement public de crédit et l'autorisation du Sénat est nécessaire pour pouvoir y puiser.

— Passons aux dotations ou majorats constitués dans les gouvernements occidentaux. Ce sont des concessions impériales accordées sur certains biens de l'Etat et sur lesquels le concessionnaire a des droits très analogues à ceux du possesseur de biens interdits : droit de jouissance, mais non de disposition ; obligation d'administrer en bon père de famille, etc.

Le majorat inaliénable est également insaisissable ; les revenus eux-mêmes ne peuvent être saisis que jusqu'à concurrence du tiers et de façon subsidiaire.

La dotation avec les titres nobiliaires et les prérogatives qui y sont attachées, est héréditaire et se transmet de mâle en mâle par ordre de primogéniture.

L'inaliénabilité est sanctionnée par la nullité de l'acte qui y porterait atteinte.

— Nous en venons maintenant aux majorats ou fidéicommiss érigés par des particuliers dans les gouvernements occidentaux.

Ces fidéicommiss, autorisés par la législation des provinces Baltiques, sont établis dans le but de soutenir l'éclat du nom, sous la condition que les biens dont ils sont composés resteront inaliénables et ne pourront être hypothéqués que jusqu'à concurrence d'une somme déterminée.

Ils peuvent être constitués par tout gentilhomme possesseur de biens fonds, sans qu'il soit nécessaire d'obtenir une préalable autorisation ; mais le fondateur n'y peut faire rentrer que des biens dont il ait la libre disposition ; s'il veut donc que des biens patrimoniaux en fassent partie, il devra obtenir l'assentiment des plus proches héritiers. De même il ne saurait porter atteinte à la légitime.

Quant au mode de transmission, le fondateur le détermine lui-même ; à défaut de quoi les biens passent de mâle en mâle par ordre de primogéniture.

Le titulaire du majorat a tous les droits du propriétaire, sous la restriction qu'il n'en peut disposer, ni par acte entre vifs ni par testament, à peine de nullité ; il ne peut le grever de charges réelles ; mais à la différence de ce que nous avons vu pour les autres biens inaliénables, il peut l'hypothéquer jusqu'à concurrence d'une certaine somme ; il a également la faculté d'en modifier l'exploitation, pourvu qu'il ne diminue pas sa valeur. Par contre, il est tenu de toutes les charges publiques et privées qui grèvent le majorat, ainsi que des obligations de l'usufruitier.

— Terminons enfin par les biens patrimoniaux. Ce sont principalement les biens qu'on n'a pas acquis par soi-même, mais que l'on a recueillis dans la succession légitime d'un parent quelconque, ascendant, descendant ou collatéral (1).

Comme la loi russe, la législation des provinces Baltiques les frappe d'une inaliénabilité plus ou moins absolue.

En Livonie tout acte de disposition, qu'il soit à titre onéreux ou à titre gratuit, entre vifs ou à cause de mort, est interdit au propriétaire de l'immeuble patrimonial, à moins qu'il n'y ait consentement des héritiers présomptifs (2), mais, si le proprié-

(1). Sont patrimoniaux, dit l'art 243 du code civil, les biens ; 1° échus par succession légitime ; 2° légués à un parent au degré successible ; 3° achetés d'un parent qui les possédait à titre de biens patrimoniaux ; 4° les bâtiments en construction quelconques élevés par le propriétaire sur un terrain urbain ou rural échu par succession,

(2). En cas d'aliénation à titre gratuit, l'héritier peut demander l'annulation de l'acte ; en cas d'aliénation à titre onéreux, il a la faculté d'exercer le retrait,

toire est le dernier de sa famille, l'inaliénabilité prend fin puisque les héritiers en faveur de qui elle est établie sont absents.

En Esthonie, des règles analogues s'appliquent, non seulement à la fortune immobilière, mais encore à la fortune mobilière acquise par héritage, particulièrement aux capitaux patrimoniaux,

En Courlande au contraire, il n'y a aucune différence entre les biens héréditaires et les acquêts, en ce qui concerne le droit de disposition; toutefois, les biens nobles patrimoniaux ne peuvent être enlevés par acte de dernière volonté aux héritiers légitimes des deux premières classes.

Ces préliminaires terminés, nous pouvons aborder le sujet principal de notre étude.

§ 2. — *Des droits de l'époux, du disponible et des réserves*

— I^o, — Cherchons d'abord quels sont les droits successoraux et les gains de survie du conjoint, et avant tout, voyons comment sont dévolues les successions.

D'après le *Svod*, les héritiers légitimes se divisent en sept classes : la 1^{re} comprend les enfants mâles et leurs descendants (1);

(1). Articles : 1127 à 1140.

la 2^e les filles et leurs descendants ; la 3^e les frères germains et leurs descendants ; la 4^e les sœurs germaines et leurs descendants ; la 5^e les frères simplement consanguins ou utérins et leurs descendants ; la 6^e les sœurs de la même catégorie et leurs descendants ; la 7^e les autres collatéraux en commençant par les oncles et tantes et leurs descendants.

Les père et mère ne forment pas, à proprement parler, une classe d'héritiers ; ils ne sont pas les successibles de leurs enfants, même décédés sans postérité, et bénéficient seulement d'un usufruit portant sur les acquêts ainsi que du droit au retour successoral.

Quant à l'époux survivant, il a droit à une part de la succession, quels que soient les héritiers avec lesquels il concourt ; ainsi, même dans le cas où la succession est dévolue aux héritiers de la 1^{re} classe.

Avant d'aller plus loin, remarquons que les fils héritent de préférence aux filles ; celles-ci sont complètement exclues en ligne collatérale et n'ont droit qu'à une part très minime en ligne directe, soit un huitième des meubles et un quart des immeubles, à condition encore que cette part ne soit pas supérieure à celle de leurs frères.

Dans les gouvernements à Tchernigof et de Poltava, l'ordre des successions est réglé de façon assez analogue s'il s'agit de l'hérédité du père ; mais les fils et les filles viennent sur le même rang dans la succession maternelle.

En principe, le conjoint n'a aucun droit successoral à

prétendre. Toutefois si, en se mariant, les époux n'avaient point de fortune et qu'ils en aient acquis une par la suite, celui qui survit recueille un tiers des biens en présence d'enfants et la totalité en présence d'autres héritiers. En outre, la veuve a droit à une part d'usufruit sous certaines conditions.

Le Code Baltique, lui, accorde un droit successoral aux ascendants ; il établit quatre classes d'héritiers : 1° les descendants ; 2° les ascendants les plus proches, les frères et sœurs germains et leurs descendants ; 3° les frères et sœurs utérins ou consanguins et leurs descendants ; 4° les autres collatéraux.

Ici, les femmes ont, en principe, les mêmes droits que les mâles, sauf dans les familles nobles pour lesquelles du reste des règles spéciales sont établies.

L'époux survivant concourt avec les autres successibles à défaut desquels il recueille la totalité des biens.

Voilà, en quelques mots, un rapide aperçu des divers systèmes en vigueur. Revenons maintenant aux droits de l'époux en particulier. Ces droits, assez étendus, sont fixés par les art. 717 et suivants ainsi conçus :

Art. 717 : « La femme légitime succède au septième des biens « immeubles et au quart des biens meubles du mari, sans « distinguer s'il est mort avec ou sans postérité.

« Ce droit ne porte aucun préjudice à la faculté de disposer « par actes entre vifs ou testamentaires, des biens acquis ; « dans ce cas le conjoint survivant ne peut prélever sa réserve « que sur le surplus desdits biens ».

Remarquons en passant que le conjoint est héritier nécessaire.

Art. 718 : « Dans la succession du beau-père ouverte postérieurement au décès du mari, la veuve concourt, pour sa réserve, en proportion de la part héréditaire qui écherrait à ce dernier s'il existait à l'ouverture de ladite succession.

« Ne sont pas compris dans la portion réservée à la femme, sa dot et ses biens personnels, tant ceux qu'elle possédait avant le mariage que ceux qu'elle a acquis depuis. »

Art. 720 : « Si le défunt n'a laissé que des biens meubles, la femme prélève sa réserve : 1° Sur les biens immobiliers du beau-père et du vivant de ce dernier, sur la part à laquelle aurait succédé son mari ; 2° Sur les biens meubles du mari. Elle ne peut rien réclamer sur les biens meubles du beau-père, du vivant de ce dernier. »

Art. 721 : « Si la femme meurt sans postérité et sans avoir réclamé la fixation de la réserve, ses héritiers sont déchus du droit de réclamer cette réserve. Au cas contraire, les héritiers du mari ne pourront opposer à ceux de la femme ni son *second mariage*, ni la prescription décennale. »

Art. 722 : « Le mari succède à la femme de la même manière que la femme succède au mari. En conséquence, si la femme meurt sans laisser d'immeubles, et si le mari n'a exercé, ni à titre de dot, ni à tel autre titre, aucun prélèvement sur les biens immobiliers de la femme, il prélève sa réserve sur les biens immobiliers du beau-père et du vivant de ce dernier,

« sur la part qui serait échue à la femme, conformément à
« l'article 720. »

Art. 725 : « Le mari de condition noble succède à la totalité
« des immeubles patrimoniaux de la femme décédée sans
« postérité, au cas où par suite de l'extinction des agnats et du
« consentement de l'Empereur, il aurait pris le nom de famille
« de sa femme ».

Dans le gouvernement de Tchernigof et de Poltava, le mari et la femme n'ont en principe aucun droit sur la succession l'un de l'autre, sauf les deux restrictions indiquées précédemment. Nous n'avons rien à ajouter à la première, relative au cas où les époux n'avaient aucune fortune en se mariant, mais ont acquis des biens au cours de l'union. Quelques détails sont nécessaires en ce qui concerne la deuxième. La femme qui n'a pas apporté de dot, peut prétendre à une part des biens laissés par le mari, savoir : si elle ne se remarie pas, à l'usufruit d'une part d'enfant, en présence de descendants ; à l'usufruit du tiers de l'hérédité en face d'autres successibles ; si elle convole, elle n'a droit qu'à un quart. D'ailleurs, cet usufruit ne lui est accordé qu'à défaut de dispositions testamentaires faites en sa faveur par le mari défunt.

Dans le Code des provinces Baltiques, les droits de succession du conjoint font l'objet de 160 articles... Nous ne les reproduirons pas ici. Ces droits varient suivant le lieu, la condition sociale des époux et une quantité d'autres circonstances.

Contentons-nous d'en donner une idée générale.

En Livonie et en Esthonie, la veuve qui a, ou a eu, des enfants, reste aussi longtemps qu'elle veut avec ses enfants en jouissance de la fortune laissée par son mari. Il en est ainsi tant qu'elle ne convole pas, alors même que les enfants seraient devenus majeurs, alors même que certains d'entre eux seraient issus d'un premier mariage du défunt. Lors de la liquidation, elle a droit à tout le mobilier et à une part d'enfant sur les immeubles et les créances.

La veuve qui n'a point eu d'enfants reste en jouissance pendant un an et six semaines; après ce délai, elle doit remettre les biens aux héritiers, mais elle a droit à une contre dot, au mobilier, et, en Esthonie, à la moitié des créances.

En Livonie, le mari ne peut, par testament, réduire la part ainsi réservée à sa femme.

En ce qui concerne le veuf : en Esthonie, s'il a des enfants, il hérite du mobilier, y compris l'argent comptant, et de l'usufruit des immeubles de sa femme. Cet usufruit ne prend pas fin s'il vient à se remarier, mais il cesse à la majorité de ses enfants. Si la défunte ne lui a pas laissé d'enfants, il ne conserve la jouissance des immeubles que pendant un an et six semaines.

La situation est à peu près la même en Esthonie. En Courlande, la veuve qui a des enfants jouit de la succession pendant une année. Si, à l'expiration de ce délai, les enfants sont encore mineurs, elle conserve son usufruit tant qu'elle ne convole pas. Lors de la liquidation, elle a le choix ou de reprendre sa dot ou

de la laisser aux héritiers moyennant une pension viagère égale au double du revenu de cette dot. Au cas où elle n'aurait pas apporté de dot, elle recueille une part de fille.

Si la veuve n'a pas d'enfants, elle a droit, après « son année de veuve », à la moitié de l'actif net.

Le mari qui survit à sa femme garde l'usufruit de l'hérédité jusqu'à la majorité des enfants; au moment de la liquidation, il reçoit une part égale à la leur. S'il n'existe pas d'enfants, il garde la jouissance des biens pendant une année, après quoi, il en prend la moitié en pleine propriété.

II. — En résumé, si la législation des provinces Baltiques se montre particulièrement généreuse à l'égard du conjoint survivant, il n'en est pas de même dans la législation de droit commun. L'époux n'y est certes point mal traité, mais on ne saurait dire que la loi s'est montrée trop libérale à son égard, car la part qui lui est dévolue est sensiblement égale à celle fixée par notre article 1094.

Néanmoins, le Code russe n'établit aucun disponible spécial; sauf quelques exceptions établies en faveur du conjoint, dans les provinces Baltiques, il laisse les donations et les legs entre époux sous l'empire de la règle générale, comme nous allons le voir en étudiant les réserves dans les successions testamentaires et à l'égard des donations entre vifs.

§ 3. — *Successions testamentaires*

Il faut distinguer suivant qu'il s'agit de biens acquis ou, au contraire, de biens patrimoniaux ou interdits. Dans le premier cas, les droits du testateur sont très étendus ; dans le second, ils sont à peu près nuls.

L'article 648 dit à l'égard des acquêts :

« On peut disposer par testament des biens acquis, mais
« sous les restrictions suivantes :

« 1° On ne peut disposer des dotations en *arendes* (1) qu'au profit de la femme ou des descendants du titulaire... »

Suivent d'autres restrictions qui concernent certaines catégories d'individus, ou certaines personnes morales, restrictions qui ne se rapportent pas au point qui nous intéresse et qu'il est inutile de relater ici.

Cet article, le seul que nous ayons à relever dans le texte, permet donc de léguer librement tous les biens acquis, soit en pleine propriété, soit en usufruit. Nulle réserve n'est accordée sur ces biens, même aux héritiers en ligne directe ; nulle mesure spéciale n'est prise contre le conjoint.

En Esthonie et en Livonie, le testateur peut aussi en disposer

(1) On entend par *arendes* les immeubles accordés par l'Empereur à titre de récompense temporaire ou viagère à des fonctionnaires civils ou militaires.

comme il lui plaît, soit au profit des membres de la famille, soit au profit d'un étranger ; il n'y a d'exception que dans un seul cas : s'il a de jeunes enfants non encore élevés, incapables de pourvoir à leurs besoins et ne possédant pas de biens héréditaires suffisants, il doit leur laisser sur ses biens acquis, meubles et immeubles, ce qui est nécessaire à leur entretien, selon leur situation sociale.

En Courlande au contraire, certains héritiers sont réservataires ; le testateur ne peut donc disposer de la part que la loi leur réserve, à moins qu'il n'existe de justes causes d'exhérédation.

Peuvent prétendre à une légitime : les descendants et, à leur défaut, les ascendants ; les frères et sœurs n'y ont droit que si le testateur leur a préféré une personne deshonnête ou méprisable. Quand au montant de la réserve, elle est du tiers de la part *ab intestat* s'il y a quatre héritiers au moins, de la moitié de cette portion s'il y en a cinq ou davantage.

Les règles sont toutes différentes, en ce qui touche les biens patrimoniaux.

« Les biens patrimoniaux, nous dit l'art. 649, ne peuvent
« être l'objet d'une disposition testamentaire, excepté en cas de
« décès sans postérité ; dans ce cas, le propriétaire peut en
« disposer en faveur d'un ou plusieurs parents des deux sexes
« appartenant à la ligne dont proviennent les biens dont on
« dispose, sans égard au degré de parenté des légataires, et
« encore que, procédant de la branche féminine, ils ne portent
« point le nom de famille du testateur. »

Et l'article 662 ajoute : « toute disposition grevant des biens « patrimoniaux, peut rester sans accomplissement ».

Ainsi, on ne peut aucunement disposer des biens patrimoniaux, sauf dans l'hypothèse particulière que nous venons d'indiquer ; encore la liberté du testateur est-elle singulièrement limitée.

En outre, celui qui use du droit exceptionnel dont il vient d'être parlé, est tenu de léguer un septième en toute propriété au conjoint suivant.

Les biens meubles qui forment une dépendance inséparable d'un immeuble patrimonial, suivent le sort de ce dernier, et ne peuvent faire l'objet d'une libéralité testamentaire.

En Esthonie et en Livonie, nul ne peut disposer de ses biens héréditaires au préjudice des successibles légitimes appelés à les recueillir ; on n'a pas davantage la faculté de les répartir entre eux à son gré. Il en est autrement toutefois, lorsque le testateur est le dernier de sa famille, ou lorsqu'il obtient l'assentiment des plus proches héritiers.

En Courlande, les biens nobles patrimoniaux, ne peuvent être légués au préjudice des successibles des deux premières classes.

Arrivons enfin aux biens interdits, ou faisant partie d'un majorat dans les provinces Baltiques. Ils ne peuvent faire l'objet d'une disposition testamentaire, que conformément aux règles très étroites établies pour leur transmission par succession. Leurs propriétaires, en vue d'assurer la part de son conjoint et de ceux de ses enfants qui ne recueilleront pas le

bien à son décès, peut décider qu'une portion du revenu, n'excédant pas le cinquième, sera allouée chaque année à l'époux survivant ; et dans l'intérêt des enfants, qu'un emprunt sera contracté avec garantie hypothécaire des revenus, de manière à former un capital représentant au plus trois années desdits revenus, et destiné à être réparti entre les enfants.

Disons en terminant, que le code Baltique autorise les donations à cause de mort, et les pactes successoraux. Ces derniers y occupent même une place honorable, car ils sont considérés comme un troisième mode de dévolution des successions. Procédant du contrat et du testament, ils exigent les conditions requises par l'un et l'autre, tant au point de vue de la forme qu'au point de vue de la capacité des parties. Certaines variétés en sont minutieusement réglées par la loi, telles la *Ebverbrüderung* et la *Einkindschaft*.

Les pactes successoraux entre époux, sont soumis au droit commun, sauf en ce qui concerne la forme ; à cet égard, ils sont régis par les dispositions sur le contrat de mariage.

Nous venons de résumer fidèlement les dispositions de la loi russe en matière de succession testamentaire ; on voit qu'elle ne fait aucune distinction entre les libéralités faites au conjoint et celles faites à un étranger ; il en sera absolument de même pour les donations.

§ 4. — *Donations*

L'art. 577 du *Svod* nous dit : « On peut disposer par donation
« des biens acquis, mobiliers ou immobiliers. On ne peut
« disposer par donation des biens patrimoniaux au détriment
« des proches. »

Puis, explicitement cette fois, le texte soumet à la règle générale les libéralités entre conjoints :

Art. 583 : « Les donations entre époux sont régies par la loi commune ».

Déjà l'article 86 avait décidé que « les époux peuvent se
« transférer réciproquement leurs biens personnels moyennant
« vente ou donation, en se conformant au droit commun. »
Ainsi on peut librement disposer des acquêts, tandis qu'on ne
peut pas plus donner que léguer les biens patrimoniaux au
détriment des héritiers auxquels ils sont dévolus. Si même, il
y a plusieurs héritiers, aucun d'eux ne peut recevoir par dona-
tion une part plus grande que celle déterminée par la loi.

De même, dans les provinces occidentales, les possesseurs de
biens interdits ou de majorats, n'ont pas le droit de les aliéner
à titre gratuit ; ils peuvent seulement les donner à leurs héri-
tiers, en se conformant aux règles établies pour la transmission
de ces immeubles.

Dans les gouvernements de Tchernigof et de Poltava, la

distinction entre les acquêts et les biens patrimoniaux n'existe pas ; le propriétaire peut aliéner les uns et les autres à titre gratuit ou onéreux, même au préjudice de ses enfants et en faveur d'un étranger. Il a également toute liberté pour en disposer au profit du conjoint.

En Esthonie et en Livonie, nul ne peut donner des biens héréditaires sans le consentement des héritiers les plus rapprochés : ceux-ci auraient pour attaquer les libéralités faites à leur détriment un délai d'un an et un jour.

Dans ces deux provinces, les époux peuvent se donner leurs acquêts, quand ils n'ont pas d'enfants ; dans le cas contraire, ils ont, en outre, la faculté de se donner leurs biens patrimoniaux, mais il leur faut pour cela obtenir l'assentiment de leurs enfants.

En Courlande, où il existe une réserve, les héritiers nécessaires lésés dans leurs droits, peuvent exiger du donataire qu'il complète leur légitime ; mais on tient compte, pour le calcul de cette dernière, de tout ce que l'héritier a reçu du défunt par acte de dernière volonté.

La liberté des époux, en ce qui concerne les donations qu'ils se font l'un à l'autre, n'est limitée que par les règles sur la réserve ; mais toute donation de plus de 75 roubles (300 francs) doit être insinuée et demeure révocable jusqu'au décès du disposant. Dans les régions où les conjoints sont soumis au régime de la communauté, ils peuvent se faire telles libéralités qu'il leur convient ; le mari peut en outre donner à sa femme

les biens de la communauté, à la condition de ne pas léser les intérêts des créanciers.

Comme on le voit, les lois Russes n'établissent en faveur des enfants aucune protection spéciale contre les libéralités adressées au premier ou au second conjoint. Les accusera-t-on d'avoir compromis les intérêts de ces enfants et de n'avoir pas tenu un compte suffisant des devoirs de famille ? Nous répondrons en reproduisant les textes suivants du *Svod*, qu'il serait peut être édifiant de comparer à ceux de notre Code Civil.

Art. 77 : « Le mari doit aimer sa femme comme la chair de sa chair, vivre avec elle en bonne harmonie, la considérer, la protéger, excuser ses imperfections, la soutenir dans ses faiblesses. Il doit contribuer à l'entretien de sa femme selon ses facultés et son état. »

Art. 78 : « La femme doit obéissance à son mari comme chef de la famille ; elle doit lui vouer amour, déférence et soumission sans bornes. Placée à la tête du ménage, elle doit pourvoir aux besoins de son mari avec un empressement affectueux ».

Art. 120 : « Les parents sont dans l'obligation de nourrir, d'entretenir et d'élever leurs enfants mineurs conformément à leur condition ».

Art. 121 : « Les parents doivent consacrer tous leurs soins au développement moral de leurs enfants et diriger leur éducation domestique de manière à former leurs mœurs...

Art. 122 : « Lorsque les enfants auront atteint l'âge convenable, les parents prendront soin, quant aux fils, de les placer au service public ou de leur faire embrasser une carrière industrielle, et quant aux filles, de les établir ».

Art. 124 : « Les enfants doivent témoigner à leurs parents, du fond du cœur, respect, soumission, humilité et amour ; leur être utiles d'une façon efficace, en parler avec respect, et recevoir les avertissements et réprimandes avec déférence et sans murmurer. Ils doivent vénérer la mémoire de leurs parents décédés. »

Nous avons ainsi terminé notre étude du droit comparé. On a pu constater que les législations étrangères sont quasi unanimes à repousser le système du Code civil Français et qu'elles n'admettent pour la plupart qu'un disponible unique, applicable dans toutes les hypothèses, en face du conjoint, comme en face d'un étranger.

C'est, en faveur de notre thèse, un argument capital et presque décisif, surtout si l'on songe que, de tous les codes Européens, le nôtre est un des plus anciens, conséquemment un des moins conformes aux idées et aux mœurs de la société contemporaine.

CHAPITRE V

ABANDON DU SYSTÈME DU CODE CIVIL

PAR LA LOI DU 14 FÉVRIER 1900

Les esprits attachés à la législation actuelle peuvent considérer l'innovation que nous proposons comme un paradoxe. Pour nous défendre de cette accusation, nous avons établi que les codes étrangers admettaient pour la plupart un disponible unique et n'instituaient aucune réserve spéciale en face du conjoint. Un autre moyen de défense nous est offert par le législateur français lui-même qui, dans une hypothèse spéciale, s'est récemment conformé à notre théorie. Nous voulons parler de la loi du 14 février 1900, intitulée « Loi ayant pour objet de modifier l'art. 1094, du Code civil ». Elle vise le cas où il n'existe pas de descendants, mais seulement des ascendants, et fait un retour au droit commun, consacrant sur ce point le système que nous souhaitons de voir se généraliser.

Jusqu'à l'année dernière, on trouvait en présence des ascendants la même pluralité de disponibles qu'en présence des enfants. Le disponible ordinaire était fixé par l'art. 915, alinéa 1^{er} du Code, ainsi conçu : « Les libéralités par acte entre vifs ou par testament, ne pourront excéder la moitié des biens, si, à défaut d'enfants, le défunt laisse un ou plusieurs ascendants dans chacune des lignes paternelle et maternelle ; et les trois quarts, s'il ne laisse d'ascendants que dans une ligne. »

D'autre part, le disponible spécial entre époux, était ainsi déterminé par l'art. 1094 alinéa 1^{er} : « L'époux pourra, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage, pour le cas où il ne laisserait point d'enfants ni descendants, disposer en faveur de l'autre époux, en propriété, de tout ce dont il pourrait disposer en faveur d'un étranger, et, en outre, de l'usufruit de la totalité de la portion dont la loi prohibe la disposition au préjudice des héritiers.

Les « héritiers » dont il s'agit, désignent les seuls ascendants, cette expression trop générale est le résultat d'un oubli : l'article 16 du projet attribuait une réserve à certains collatéraux, mais, dans la rédaction définitive, on supprima cette réserve. Cette modification aurait dû entraîner celle de l'art. 1094 alinéa 1^{er}, *in fine*, par la substitution du mot « ascendants » au mot « héritiers », mais le législateur a négligé cette question de pure forme.

Ainsi l'époux donateur, qui laissait un ou plusieurs ascendants dans une seule ligne, pouvait donner à son conjoint les trois

quarts de la succession, plus l'usufruit du quart qui formait la réserve. Si l'époux laissait des ascendants dans les deux lignes, il pouvait disposer en faveur du conjoint de la moitié de l'hérédité en propriété et de l'autre moitié en usufruit.

La loi consacrait donc ici le système de la dualité des disponibles, tout comme dans l'hypothèse où il existe des enfants réservataires.

La loi nouvelle a mis fin à cet état de choses. Elle a supprimé le dernier membre de phrase de l'art. 1094, alinéa 1^{er} et, par suite, assimilé les deux disponibles, autrefois distincts. C'est pourquoi nous l'invoquons à l'appui de notre thèse, car il est permis d'espérer que le législateur ne s'arrêtera pas dans la voie où il est si heureusement entré.

Pour nous mieux éclairer sur l'innovation introduite au Code, il n'est pas indifférent de rechercher dans quelles circonstances elle est intervenue.

L'ancienne disposition de l'art. 1094 était fort critiquée à la vérité; mais on s'attaquait moins au principe lui-même qu'à l'application qui en avait été faite. Les auteurs admettaient volontiers qu'on permit, au préjudice des ascendants, des libéralités plus étendues en faveur de l'époux qu'en faveur d'un étranger; ce qui les choquait surtout c'était l'attribution de l'usufruit au conjoint, tandis que la nue propriété était seule réservée aux ascendants; et nombre de jurisconsultes réclamaient une répartition inverse. Ce système rencontrait toutefois des défenseurs, encore qu'ils fussent en minorité.

Les arguments des uns et des autres se trouvent reproduits dans l'exposé des motifs de la loi de 1900, et surtout dans les rapports faits à la Chambre des députés et au Sénat. C'est à la Chambre que la proposition de loi fut présentée tout d'abord, le 22 juillet 1890, elle émanait d'un certain nombre de députés, parmi lesquels MM. Henri Hervieu, Dupuy-Dutemps, de la Batut, Pourquery-de-Boisserin, Ricard, Barthou, Trouillot, Leygues, Andiffred, Dujardin-Baumetz, Lachière, etc... et était ainsi conçue :

Article unique : L'article 1094 du Code civil § I^{er} sera rédigé ainsi qu'il suit :

« L'époux pourra, soit par contrat de mariage, soit pendant
« le mariage, pour le cas où il ne laisserait pas d'enfants ni des
« cendants, disposer en faveur de l'autre époux, en propriété, de
« tout ce dont il pourrait disposer en faveur d'un étranger.
« Toutefois, l'époux qui laissera des ascendants, ne pourra dis-
« poser de l'usufruit de la portion de biens qui leur est accordée
« par l'article 915 du Code civil. »

Le rapport sommaire fut fait par M. de la Batut, le 10 mars 1891 et le rapport définitif par M. Bertrand, le 17 novembre de la même année. Quant aux délibérations et aux votes, ils eurent lieu les 10 et 20 février 1893.

Adoptée par la Chambre, la proposition est soumise au Sénat le 24 février 1893. M. Pauliac fait son rapport le 15 juin 1899. Enfin, après les votes des 3 juillet 1899 et 8 février 1900, la loi

est promulguée le 14 février suivant et paraît au journal officiel le 17 du même mois.

Au cours des débats, certaines modifications avaient été apportées au texte, mais c'était de purs changements de forme.

Si, à travers les documents parlementaires, nous cherchons les motifs invoqués devant les deux Chambres, nous retrouvons les arguments que les auteurs faisaient valoir contre l'ancienne législation.

On peut les résumer ainsi : Normalement les ascendants de l'époux prédécédé sont plus âgés que le conjoint ; il y a donc de grandes probabilités pour qu'ils gardent jusqu'à leur mort une nue propriété stérile et vaine et ne puissent jamais profiter de leur réserve. « Il est dérisoire, disait Malleville, de renvoyer les ascendants pour la jouissance de leur légitime, à la mort de leurs gendres ou brus, qui ont ordinairement, de moins qu'eux, l'âge d'une génération ». Mais tous les jurisconsultes ne demandaient pas pour cela la suppression du disponible spécial ; ils concluaient seulement à sa modification, réclamant généralement l'attribution de la nue propriété au conjoint et de l'usufruit aux ascendants.

Les partisans de l'ancien système objectaient que cette réforme ferait sortir les biens de la famille d'une façon définitive ; que d'ailleurs les ascendants avaient leur créance alimentaire et pouvaient au besoin vendre leur nue propriété ; qu'enfin ils seraient mal venus à se plaindre, car ils ne devaient pas compter

sur des droits qui ne leur revenaient que par une dérogation aux lois de la nature. Il était facile de réfuter cette argumentation et la loi nouvelle tranche la difficulté de la manière que nous savons.

Voici, au surplus, les passages les plus intéressants des travaux préparatoires :

C'est d'abord l'exposé des motifs qui nous dit ;

« ... A qui fera-t-on croire qu'il n'y a pas là un leurre évident ? Dans combien de cas des vieillards de 70 ou de 80 ans, survivront-ils à des brus de 35 ans et pourront-ils jouir de ce qui leur aura été dévolu ?

« ... Ces dispositions du code sont contraires aux lois de la « nature... et... leurs conséquences... réduisent à néant le texte « de l'article 915, qui accorde expressément une réserve justifiée « aux ascendants. Vainement, pour les défendre, alléguerait-on « qu'il est nécessaire de maintenir dans la famille, le patrimoine « originaire et que ce patrimoine doit faire retour aux parents ; « c'est un souvenir du droit coutumier et rien de plus. Pourquoi, « après avoir renversé la proposition, ne pas donner plutôt « l'usufruit aux ascendants et la nue propriété à la femme ? « Vainement aussi prétendrait-on que la femme vient souvent « à mourir la première et que ses ascendants sont plus jeunes « que ceux du mari ».

« Oui, certainement, cela peut arriver quelquefois, nous le « reconnaissons, mais c'est l'espèce la plus rare, le mari, sept « fois sur dix, disparaît le premier »

« On objectera peut-être encore, qu'on a vu parfois des gendres plus vieux que leurs beaux-pères et leurs belles-mères ; cet argument n'est pas admissible, car les gendres qui se sont trouvés dans ce cas ont dû faire époque... On doit statuer sur le *quod plerumque fit* ».

« Que si, d'autre part, pour défendre le texte que nous attaquons, on prétendait qu'il n'a pas des effets aussi redoutables qu'on pense, car les ascendants dans le besoin ont toujours droit à des aliments de la part de leurs descendants par alliance, cet argument serait vite rétorqué... Rien en effet ne vaut pour des gens pauvres, voire dans la misère, une propriété certaine, assurée. Or la dation, l'attribution d'aliments, peut toujours faire l'objet de contestations et de procès sans nombre. Au surplus, l'obligation alimentaire ne persiste après la dissolution du mariage, qu'autant qu'il existe des enfants communs... »

« Qui pourrait soutenir, que sous l'empire de la législation actuelle, les ascendants peuvent trouver une compensation dans la vente de la nue propriété ? Assurément ils peuvent la vendre... Mais qui donc pourra affirmer qu'ils trouveront un acquéreur ? Qui songera, en effet, à offrir un prix rémunérateur, quand l'usufruit est assis sur une tête jeune ? Ce n'est pas tout encore... L'usufruitier, aux termes de l'art. 601 du code civil, peut avoir été dispensé de donner caution ; or, quel sera le caractère de solidité de la nue propriété ? Quelle en sera la garantie, si l'usufruit porte sur des valeurs

« mobilières ou des immeubles qui peuvent être vendus ou
« licités, que l'usufruitier peut même dissiper ?...

« Il est nécessaire... d'améliorer par une disposition sage et
« logique de la loi, la position de ces ascendants, à qui, sous
« couleur de réserve, on n'accorde dans l'état actuel des choses
« qu'un droit trompeur et décevant ».

« Il faut faire cesser l'injustice sans nom qui les accable... »

« Dans son rapport à la Chambre, M. Bertrand reprend ces
divers motifs et leur consacre d'assez longs développements.
Après avoir dit que l'art 1094 renfermait une innovation du
Code civil, il recherche les considérations qui ont inspiré le
législateur.

« Dans l'exposé des motifs, dit-il, nous trouvons le passage
« suivant : la loi donnant la faculté de disposer, même au profit
« d'un étranger, de tous les biens qui ne sont pas réservés aux
« héritiers en ligne directe, il n'eut pas été conséquent qu'un
« époux fut privé de la même liberté vis-à-vis de l'autre époux,
« pendant le mariage (1). Tel est même l'effet de l'union
« intime des époux que, sans rompre les liens du sang, leur
« inquiétude et leur affection se portent plutôt sur celui des deux
« qui survivra que sur les parents qui doivent lui succéder. On
« a donc encore suivi le cours des affections, en décidant que
« les époux ne laissant pas d'enfants, pourraient se donner l'usu-

(1). Que n'a-t-on fait toujours application de ce principe !

« fruit de la totalité de la portion de biens disponibles... » Le
« rapport du tribun Jaubert... contient les lignes suivantes :
« S'il n'y avait pas d'enfants, l'enfant survivant pourrait rece-
« voir en propriété tout ce que le prédécédé aurait pu donner à
« un étranger. Il aurait en outre, l'usufruit de la réserve qui
« serait due aux ascendants, »

« Paraîtrait-il trop rigoureux de priver les ascendants de
« l'usufruit de la réserve? C'est, en quelque sorte, ne laisser la
« réserve que pour leurs héritiers. Mais c'est la faveur du ma-
« riage. Pourquoi la mort d'un époux changerait-elle la posi-
« tion de l'autre, surtout pour des droits qui ne sont ouverts
« que par l'interversion du cours de la nature?

« ... Un certain nombre d'auteurs, poursuit M. Bertrand, se
« sont préoccupés de cette disposition de l'art. 1094, les uns
« pour la désapprouver, les autres pour la défendre, soit en
« s'appuyant sur les considérations du tribun Jaubert, soit en
« objectant que les ascendants auraient une ressource suffi-
« sante dans la vente de la nue propriété de leur réserve; un
« même, en disant que, s'il était dans le besoin, le donataire
« leur devrait des aliments.

« Certains ont émis l'avis qu'il eût été plus sage à la loi d'as-
« surer au contraire aux ascendants l'usufruit de leur réserve et
« de donner au conjoint la nue propriété seulement de la
« légitime.

« Un auteur estime qu'il eût été plus équitable d'étendre à
« l'époux survivant, quoique sans enfant, l'obligation de fournir

« des aliments aux père, mère et aïeuls de l'autre époux, privés
« de l'utilité de leur réserve... »

Sans discuter ces diverses conceptions du disponible spécial.
le rapporteur s'attaque à l'institution elle-même, telle qu'elle
est établie au Code.

« En permettant d'enlever aux ascendants l'usufruit de leur
« réserve légale, en les obligeant ainsi à attendre la mort de
« leurs gendres, de leurs belles-filles, n'est-ce pas leur laisser,
« dans bien des cas, une réserve... purement nominale...?

« Ils pourront, a-t-on objecté, vendre leur nue propriété !
« C'est exact, mais il y a des probabilités pour que cette opé-
« ration ne soit pas toujours très heureuse, surtout si l'usu-
« fruitier est encore jeune. En outre, c'est amener l'ascendant
« à aliéner des biens auxquels il peut tenir pour des motifs
« personnels ou de famille souvent très respectables.

« Il y a même lieu de craindre parfois qu'un ascendant ne
« se trouve contraint par le conjoint survivant de vendre sa
« nue propriété dans des conditions très défavorables pour
« lui (1).

« D'un autre côté, cet usufruit repose-t-il sur une base

(1) Il s'agit du cas où le conjoint, par suite de l'indivision, aura demandé et obtenu la licitation des immeubles. Si nul amateur ne se présente, éloigné par l'usufruit qui grève les biens mis en vente, et si l'ascendant ne peut acheter les trois quarts de la nue propriété pour les réunir au quart qu'il a déjà, l'époux survivant, n'ayant à redouter aucune concurrence, deviendra adjudicataire pour un prix insignifiant.

« ferme?... Nous reconnaissons que c'est une question contro-
« versée que celle de décider si le conjoint donataire peut être
« valablement dispensé de donner caution pour la partie de
« l'usufruit dont la nue propriété appartient aux héritiers à
« réserve. Mais, dans les cas où l'affirmative sera souveraine-
« ment jugée, n'est-il pas permis de partager les craintes mani-
« festées par les auteurs de la proposition de loi ?

« L'époux survivant et donataire de l'autre, a-t-on dit, sera
« tenu de fournir des aliments aux ascendants de son bienfai-
« teur. Il est bien plus humain, bien plus sage, d'éviter les
« chances de procès pénibles et parfois incertains. En outre...
« il ne faut pas oublier que cette partie de l'art. 1094 vise le cas
« où le conjoint est décédé sans laisser d'enfants ni de descen-
« dants ; par conséquent, l'art. 106 du Code civil devient appli-
« cable, et, aux termes de cet article, l'obligation d'aliments
« pour les gendres et les belles-filles cesse notamment « lorsque
« celui des époux qui produisait l'affinité, et les enfants issus
« de son union avec l'autre époux, sont décédés.

« Enfin, dans la pratique, use-t-on rarement ou au contraire
« fréquemment, de cette faculté donnée par l'art. 1094 ? Hélas !
« pour s'en rendre compte, il suffit d'ouvrir les formulaires du
« notariat et de lire certaines formules...

« N'est-il pas alors à craindre que, pour certains officiers
« ministériels, il n'y ait là une sorte de clause de style insérée
« dans beaucoup de contrats de mariage et de donations entre

« époux, et dont les parties ne comprennent pas toujours la portée et toutes les conséquences ? »

Le rapporteur conclut en demandant à la chambre de voter la loi proposée ; il signale seulement quelque modification à apporter au texte du projet ; nous reviendrons tout à l'heure sur ces modifications qui, du reste, furent adoptées.

Enfin, quand le Sénat fut appelé à se prononcer, le rapporteur, M. Pauliac, développa éloquemment, les mêmes arguments :

« Comme souvent l'usufruitier sera jeune et le nu-propriétaire d'un âge avancé, la réserve sera presque une non valeur... Le vieillard qui ne peut espérer vivre longtemps est loti en nue propriété. Et celui qui, d'après les lois de la nature, doit survivre même longtemps au nu-propriétaire, reçoit l'usufruit de cette nue propriété.

« Singulière réserve que celle dont ce réservataire ne jouira pas et dont ne jouiront pas peut-être ses héritiers immédiats.

« Singulière attribution que celle qui donne des revenus au jeune qui peut s'en créer par son travail et recueille en général les trois quarts restant de la succession, tandis qu'elle ne laisse au vieillard, incapable de se créer des ressources, qu'une propriété vaine dont il ne retirera d'autre produit que le souci d'en assurer la conservation.

« Souvent l'ascendant aura sacrifié la sécurité de l'avenir pour élever ou établir son fils ou son petit-fils. Il sera dans

« le besoin ou dans la gêne alors que le descendant laissera
« une succession plus ou moins importante. Qu'importe, il
« n'aura aucune part dans les revenus de cette succession, qui
« pourront tous aller au conjoint. »

Après avoir constaté que l'ascendant ne pourra demander des aliments au conjoint survivant, puisqu'il n'existe pas d'enfants issus du mariage ; après avoir montré d'autre part combien est illusoire pour lui la faculté d'aliéner la nue propriété, M. Pauliac examine les raisons invoquées pour justifier le texte attaqué.

En ce qui concerne le cours des affections et la faveur du mariage, il dit que ces motifs « ont été souvent pris en
« considération par les auteurs du Code ; mais quand ils ont
« fixé des réserves et limité ainsi la liberté de disposer à titre
« gratuit, ils ont voulu précisément empêcher l'exagération des
« libéralités inspirées par des affections excessives. »

Dans un autre ordre d'idées, il déclare que « le maintien de
« la situation de l'époux survivant serait suffisamment facilité
« par la faculté de lui léguer trois quarts en pleine propriété
« de la succession du prémourant qui se réuniront à l'avoir
« personnel. »

Enfin, reprenant l'argument soutenu par le tribun Jaubert, lors de la confection du Code, le rapporteur ajoute :

« Quant à l'interversion des lois naturelles apportant aux
« ascendants une part dans une succession à laquelle ils ne

« devaient pas s'attendre, l'argument s'attaque à toutes les
« réserves d'ascendants. Et de plus, il ne faut pas oublier que,
« dans notre cas, l'ascendant perd la possibilité d'obtenir des
« aliments. »

M. Pauliac dit enfin, concluant en faveur de la loi proposée :
« Sans méconnaître l'intérêt qui doit s'attacher à l'affection
« conjugale, ni la faveur due au mariage, elle estime que, d'une
« part, le droit créé par la loi du 9 mars 1891, au profit de
« l'époux survivant dans la succession du conjoint décédé sans
« testament, et, d'autre part, le disponible de l'art. 1094 fixé à
« la pleine propriété de la moitié ou des trois quarts, donnent
« amplement satisfaction. »

La loi fut votée, mais, comme nous le disions plus haut, une double modification fut apportée au texte proposé :

D'abord on supprima comme inutile et surrogatoire le dernier alinéa du projet : « Toutefois, l'époux qui laissera des
« ascendants ne pourra disposer de l'usufruit de la portion de
« biens qui leur est accordée par l'art. 915 du Code civil. »

D'autre part, on ajouta un article 2, contenant une disposition transitoire. Dans sa rédaction définitive, la loi est ainsi conçue :

Art. 1^{er}. — « Le premier paragraphe de l'article 1094 du
« code civil est ainsi modifié : L'époux pourra, soit par contrat
« de mariage, soit pendant le mariage, pour le cas où il ne
« laisserait pas d'enfants ni descendants, disposer en faveur

« de l'autre époux, en propriété, de tout ce dont il pourrait
« disposer en faveur d'un étranger.

« Art. 2. — Conserveront leur plein et entier effet les dispo-
« sitions constatées par contrats de mariage antérieurs à la
« promulgation de la présente loi, contenant donation de
« l'usufruit de la totalité ou de partie de la portion dont la loi
« prohibe la disposition au préjudice des ascendants ».

Les contempteurs de l'ancienne législation ont donc reçu satisfaction. Ils étaient nombreux à la vérité et la doctrine inclinait fortement en faveur d'une réforme. Mais, nous le répétons, la plupart des auteurs n'étaient pas précisément hostiles à l'idée d'un disponible spécial ; ils l'admettaient en principe, mais s'élevaient contre la façon dont ce disponible avait été établi. C'est le législateur qui adopta une mesure radicale en identifiant deux situations jusque là différentes.

Par cette voie, on est arrivé au système que nous préconisons et on l'a consacré dans une hypothèse particulière. Nous entendons bien que, dans ce débat, ce ne sont pas les considérations par nous invoquées qui ont prévalu, et que le Parlement s'est laissé toucher par des raisons de toute autre nature ; nous savons bien que le but poursuivi n'avait rien de commun avec celui que nous visons ; mais il nous suffit que ce dernier ait été atteint. On n'a pas voulu l'assimilation des deux disponibles, on ne l'a pas cherchée, soit ! Mais il y a un fait matériel que nous voulons seulement constater : c'est qu'on l'a

réalisée. Qu'importent après cela les motifs dont s'est inspirée la loi, qu'importe le chemin par lequel on est arrivé au résultat final et certain, dont nous avons le droit de tirer argument aujourd'hui ?

Remarquons d'ailleurs qu'aucune protestation ne s'est élevée contre cette innovation. Nul n'a pris la parole à la Chambre ni au Sénat pour s'opposer au projet, pour le critiquer d'une manière quelconque ; il a été voté sans discussion par les deux Assemblées.

Et de même, après la promulgation de la loi, il ne s'est pas rencontré un jurisconsulte hostile au nouvel état de choses. Tous ont unanimement approuvé une décision du législateur qui n'eût sans doute pas manqué de soulever nombre d'objections cinquante ans auparavant.

Aussi la loi de 1900 nous paraît-elle de bon augure ; c'est le premier coup porté à un système défectueux, générateur de déplorables conséquences et que ne justifient nullement les considérations alléguées pour son maintien. C'est la première brèche faite à l'édifice hétérogène et sans harmonie dont nous demandons la suppression.

Nous avons ferme espoir qu'on généralisera la réforme et qu'on fera, pour l'hypothèse où il existe des enfants, ce qu'on vient de faire pour celle où il y a seulement des ascendants. On aura ainsi restitué au chapitre des réserves le caractère de logique, de clarté et de simplicité dont il est totalement dépourvu

à l'heure actuelle. Nous souhaitons seulement que ces modifications interviennent dans le plus bref délai possible, lors même qu'à défaut des raisons que nous avons fait valoir, le législateur s'inspirerait de quelque autre motif pour assimiler les disponibles encore distincts aujourd'hui.

CONCLUSION

Par tous les motifs que nous avons exposés dans ce travail, nous concluons à la suppression de la quotité disponible entre époux et à son remplacement par la quotité disponible ordinaire. A notre sens, cette réforme assurerait suffisamment la protection des descendants et des ascendants, ferait aussi disparaître des conflits insolubles et permettrait à chacun de percevoir nettement jusqu'à quelle limite il peut exercer sa faculté de disposer de ses biens par actes entre vifs ou par testament.

Vu, le Président,

M. PLANIOL.

Vu, le Doyen,

BLANC.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	I
CHAPITRE I. — Insuffisance des motifs de la loi	1
<i>Section I.</i> — Arguments tirés de l'intérêt du conjoint.....	2
<i>Section II.</i> — Arguments tirés de l'intérêt social et de la moralité du mariage.....	10
<i>Section III.</i> — Arguments tirés de l'intérêt des enfants	13
§ 1. Cas où il n'y a pas d'enfants du pre- mier lit	14
§ 2. Cas où il existe des enfants issus d'un précédent mariage.....	39
CHAPITRE II. — Application du système de la loi ; ses com- plications	51
<i>Section I.</i> — Montant du disponible spécial quand il existe des enfants communs ...	52
<i>Section II.</i> — Concours du disponible de droit commun avec le disponible de l'article 1094	61
A. Cas où la quotité disponible de l'art. 1094 dépasse celle des art. 913 à 915.....	65
a. Libéralités à des tiers précédant la libéralité au conjoint	65

	Pages
<i>b.</i> Libéralités au conjoint précédant la libéralité à des tiers	68
<i>c.</i> Les libéralités au conjoint et les libéralités aux tiers sont concomitantes	72
B. Cas où la quotité disponible ordinaire est supérieure à celle de l'art. 1094	76
C. Les deux disponibles sont calculés sur des bases différentes	80
<i>a.</i> La donation faite à l'époux est la première en date	80
<i>b.</i> La donation faite à un étranger précède la donation faite à l'époux	81
<i>c.</i> Les deux libéralités sont simultanées	82
<i>Section III.</i> — Quotité disponible lorsque le disposant laisse des enfants d'un premier lit	86
<i>Appendice.</i> — Donations indirectes déguisées ou faites par personnes interposées	100
CHAPITRE III. — Illogisme du système de la loi	109
<i>Section I.</i> — Au point de vue historique	110
<i>Section II.</i> — Au point de vue des principes dont la loi est inspirée	114
<i>Section III.</i> — Au point de vue des effets	116
CHAPITRE IV. — Droit comparé	123
<i>Section I^{re}.</i> — Italie	127
<i>Section II.</i> — Espagne	132
<i>Section III.</i> — Portugal	138
<i>Section IV.</i> — Allemagne	143
§ 1. Du régime matrimonial	144
§ 2. Des successions <i>ab intestat</i>	148

§ 3. Des dispositions de dernière volonté.	151
§ 4. Des réserves.....	154
<i>Section V. — Autriche.....</i>	163
<i>Section VI. — Belgique.....</i>	173
<i>Section VII. — Angleterre.....</i>	176
§ 1. Des droits des époux pendant le mariage et des gains de survie.....	178
A. Le droit commun.....	178
B. Jurisprudence des cours d'equity.....	180
C. Lois de 1870, de 1874 et de 1882.....	182
D. Des gains de survie attribués à la veuve.	184
§ 2. Devoirs des parents envers leurs enfants et des enfants envers leurs parents.....	187
§ 3. Des successions <i>ab intestat</i>	188
§ 4. Des successions testamentaires.....	191
§ 5. Des donations.....	193
<i>Section VIII. — Suède.....</i>	194
<i>Section IX. — Norwège.....</i>	200
<i>Section X. — Russie.....</i>	205
§ 1. Généralités.....	205
1 ^o Les régimes matrimoniaux.....	207
2 ^o Le régime de la propriété au point de vue de la transmission. — Restrictions au droit de disposer.....	212
§ 2. Des droits de l'époux, du disponible et des réserves.....	218
§ 3. — Successions testamentaires.....	225
§ 4. — Donations.....	229
CHAPITRE V. — Abandon du système du Code civil par la loi du 14 février 1900.....	233
CONCLUSION.....	250

AUXERRE. — IMPRIMERIE ALBERT LANIER, 43, RUE DE PARIS

AUXERRE. — IMPRIMERIE ALBERT LANIER
